

الطالب محمد ثالث سعيد  
التوقيع

المصنف

محمد ثالث سعيد

التوقيع

التأليف

محمد البرد

التوقيع محمد النسيم

المناقش

الأسماء / عبد السبع أحمد امام

التوقيع

المجلد من العربية للسودان  
وزارة التعليم العالي  
جامعة أم القري بتمتة  
كلية الشريعة والدراسات الإسلامية  
قسم الدراسات العليا الشرعية  
فرع الفقه والأصول

# كتاب التلخيص في الفقه المالكي

للفاضل أبي محمد عبد الوهاب البغدادي المالكي

رسالة مقدمة إلى قسم الدراسات العليا الشرعية  
التي لدرجة الدكتوراه في الفقه

تحقيق ودراسة

١٠٠٣١١٥

الطالب / محمد ثالث سعيد الغاني  
إشراف / الدكتور محمد شعيبان حسين



١٤٠٥ - ١٤٠٦ هـ

١٩٨٥ - ١٩٨٦ م



٣٠١٠٢٠٠٠٠٠١٠٦٤

قَالَ اللَّهُ تَعَالَى

فَلَوْلَا نَفَرَ مِنْ كُلِّ فِرْقَةٍ مِنْهُمْ طَائِفَةٌ لِيَتَفَقَّهُوا فِي الدِّينِ وَلِيُنذِرُوا قَوْمَهُمْ إِذَا رَجَعُوا إِلَيْهِمْ لَعَلَّهُمْ يَحْذَرُونَ

سورة التوبة آية ١٢٢

وَقَوْلُهُ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ :

مَنْ يُرِدِ اللَّهُ بِهِ خَيْرًا يُفَقِّهْهُ فِي الدِّينِ

حديث شريف

( ١ )  
\* كتاب البيوع \*

كل بيع فالأصل فيه الجواز إلا ما تعلق به ضرب من ضروب المنع .

وفساد البيع يكون بوجوه منها ما يرجع الى المبيع ، :

ومنها : ما يرجع الى الثمن .

ومنها : ما يرجع الى المتعاقدين .

ومنها : ما يرجع الى صفة العقد .

ومنها : ما يرجع الى الحال التي وقع فيها العقد وربما انفرد بعض هذه

الأقسام بنفسه <sup>(٢)</sup> وربما تداخلت ، أما ما يرجع الى المبيع فبكونه <sup>(٣)</sup> ما لا يصح

بيعه وذلك كبيع الحر ، والخمر <sup>(٤)</sup> ، والخنزير في حق المسلم وبيع

\* كتاب في بيان أحكام البيوع \*

( ١ ) البيوع جمع بيع ،

قال الدردير : البيع عقد معاوضة على غير منافع " أى معاوضة المال بالمال على سبيل التملك ، والبيع جائز بالكتاب والسنة والاجماع .

أما الكتاب فمنه قوله تعالى : " وأحل الله البيع وحرم الربا " سورة البقرة آية ٢٧٥ .

وأما السنة فمنها قوله عليه الصلاة والسلام : " البيعان بالخيار ما لم يتفرقا "

متفق عليه . انظر مسلم شرح النووي ج ١٠ ص ١٧٣ .

وأما الاجماع فقد أجمع المسلمون على جواز البيع في الجملة وحاجة الانسان

تقتضيه ، لأن الانسان قد يحتاج الى ما في يد غيره ، وصاحبه لا يبذله الا بم عوض .

انظر الاجماع لابن المنذر ص ١٢ .

( ٢ ) وفي " ز " منقسمون " والصحيح ما أثبتناه من نسخة " م " .

( ٣ ) وفي " م " " فلكونه " .

( ٤ ) يعني أن من شروط البيع أن يكون المبيع طاهرا فلا يصح بيع نجس الحين كالخمر

والميتة والخنزير ونحو ذلك ، والأصل في تحريم ذلك حديث جابر رضي الله عنه

أنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : ان الله ورسوله حرما بيع الخمر والميتة

والخنزير والأصنام " متفق عليه . ولفظ لمسلم . انظر شرح النووي ج ١ ص ٦ .

النجاسات<sup>(١)</sup> ومالا منفعة فيه كخشاش الأرض والكلاب واختلف فيما يجوز  
الانتفاع به منها<sup>(٢)</sup> ،

( ١ ) أى كشحم الميتة والزبالة وغيرها من الأشياء النجسة الا للضرورة ، وكذلك لا يجوز بيع مالا منفعة فيه ولا شراؤه كخشاش الأرض والحشرات والحيوانات ونحو ذلك ، وإذا حرم بيع مالا فائدة فيه فمن باب أولى تحريم ما فيه ضرر كالسموم والمخدرات والمسكرات بأنواعها لأنه من باب أكل أموال الناس بالباطل وهو منهي عنه ، فى قوله تعالى : " يا أيها الذين آمنوا لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل " سورة النساء الآية ٢٩ ، أسهل المدارك ج ٢ ص ٢٥٩ .

( ٢ ) والمشهور فى المذهب عدم جواز بيعه لحديث أبى مسعود الأنصارى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم . نهى عن ثمن الكلب ومهر البغى وحلوان الكاهن " متفق عليه ولفظ لمسلم . انظر مسلم شرح النووى ج ١ ص ٢٣١ .

( ٢ ) والمشهور فى المذهب عدم جواز بيعه لعموم النهى الوارد فى حديث أبى مسعود الأنصارى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن ثمن الكلب ، ومهر البغى وحلوان الكاهن " والنهى شامل على جميع أنواع الكلاب سواء فيما يجوز اقتناؤه لزراع ، أو ماشية أو لصيد المذكور فى قوله عليه الصلاة والسلام : " من اقتنى كلبا الا لصيد أو زرع أو ماشية نقص من أجره كل يوم قيراط " وفى رواية " قيراطان " فلا حرج فى اتخاذ هذه الأنواع الثلاثة للأغراض المذكورة .

وقال النغراوى : ان عدم جواز اتخاذ الكلاب فى غير المسائل الثلاث مقيد بما اذا لم يضطر الى اتخاذها لحفظ محله أو حفظ نفسه والاجاز " .

والحديث متفق عليه ، ولفظ لمسلم ، انظر مسلم شرح النووى ج ١ ص ٢٣١ ، وفى ص ٢٣٧ ، الفواكه ج ٢ ص ١٣٨ .



وأما ما يرجع إلى الثمن فيكونه <sup>(١)</sup> مالا تصح المعاوضة بسجنسه <sup>(٢)</sup> ، ويرجع ذلك إلى أنه لا يصح بيعه ،

وأما ما يرجع إلى المتعاقدين فمثل أن يكونا أو أحدهما ممن لا يصح عقده كالصغير <sup>(٣)</sup> والمجنون أو غير عالم بالبيع أو محجور عليه ، والحجر يؤثر <sup>(٤)</sup> في منع البيع تارة وفي وقفه أخرى ، وأما ما يرجع إلى صفة العقد فضروب منها الربا <sup>(٥)</sup> ووجوهه <sup>(٦)</sup> ومنها الفرر <sup>(٧)</sup> وأبوابه <sup>(٨)</sup> ومنها المزبنة <sup>(٩)</sup> والبيع والسلف <sup>(١٠)</sup> وغير ذلك مما تذكره مفصلا .

- 
- ( ١ ) وفي "م" فلكونه " وكلا اللفظين صحيح .
- ( ٢ ) بأن يكون من جنس المحرمات كالخمر ، والميتة ونحو ذلك ، مالا يصح المعاوضة به لتحريمه .
- ( ٣ ) أى غير المميز وهذا من شرط صحة عقد العاقد من بائع أو مشتر ، أما شرط اللزوم فالتكليف بمعنى الرشد فلا يلزم بيع الصبي ولا السفه ولا المكره ، قال خليل : وشرط عاقده تمييز ولزومه تكليف لا أن أجبر عليه جبرا حراما ، مختصر خليل ص ١٦٩ ، بلغة السالك ج ٢ ص ٤ ،
- أما أركان البيع فثلاثة ، العاقد ، والمحقود عليه والصيغة .
- ( ٤ ) كالحجر على غير المميز لصخر أو جنون أو اغماء ، أو زوال عقل ببيع أو مرض ، وقوله ووقفه أى كالحجر على المميز غير البالغ أو السفه ، أو المد بين المفلس .
- ( ٥ ) وذلك لبيع درهم بدرهمين لما فى ذلك من التفاضل فى الجنس الواحد .
- ( ٦ ) كبيع العينة وغيره .
- ( ٧ ) كبيع السمك فى الماء واللبن فى الضرع ، لحديث أبى هريرة قال نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بيع الحصة وعن بيع الفرر رواه مسلم ولفظه . انظر شرح النووى ج ١٠ ص ١٥٧ .
- ( ٨ ) أى أبواب الفرر كبيع الطير فى الهوى والسمك فى الماء والبعير الشارد والمبند الآبق وغيره .
- ( ٩ ) المزبنة هى بيع شئ رطب بيايس من جنسه وقد نهى عنه لنقص الرطب اذا جف ، ورخص صلى الله عليه وسلم فى العرايا .
- ( ١٠ ) وهو بيع باشتراط السلف من أحد المتبايعين كأن يقول البائع بعثك هذا الشئ بكذا على أن تسلفنى مقدار كذا من المال ونحوه .

## " فصل "

المبيعات ثلاثة أنواع : (١) حاضرة مرئية وعين غائبة عن المتعاقدين فيجوز بيعها بالصفة (٢) ، ويجب أن تحصر بالصفات المقصودة التي تختلف الاثمان باختلافها ، وثقل الرغبة وتكثر لأجلها ، ولا يكتفى بذكر الجنس والنوع فقط ، ولا يجوز بيعها بخير صفة إلا أن يكون على رؤية متقدمة من وقت لا تتغير في مثله إلى وقت العقد (٣) ، ولا خيار للمبتاع إذا جاءت على الصفة أو على ما يعرف من الرؤية إلا أن يشترطه وله الخيار إن جاءت على دون الصفة (٤) ، وضمانها من البائع إلا أن يشترطه على (٥)

## " فصل في أحكام المبيعات "

- (١) المراد بالمعين ، المبيع الحاضر المرئي لكل من المتعاقدين .
- (٢) وفي " ز " بالصفات .  
يعنى أنه يجوز بيع الغائب على الصفة الكاشفة له .  
قال ابن رشد في البداية ، قال مالك وأكثر أهل المدينة بجواز بيع الغائب على الصفة إذا كانت غيبة ما يؤمن أن تتغير فيه قبل القبض .  
انظر بداية المجتهد ج ٢ ص ١٥٥ ، الاشراف ج ٢ ص ٢٤٨ ، الفواكه ج ٢ ص ١٤١ ،  
قوانين الأحكام ص ٢٨٢ .
- (٣) يعنى أنه يجوز بيع الشيء برؤيته المتقدمة عن وقت البيع إذا كان البيع مالا تتغير صفته في مثل هذا الوقت الفاصل بين الرؤية والعقد ، وذلك يختلف باختلاف الأشياء .
- (٤) يعنى أنه إن جاء المبيع على صفة أدنى من الصفة التي رآها أو وصفت له فللمشتري الخيار في رد البيع وقبوله .
- (٥) يعنى أن المبيع إذا تلف قبل وصوله إلى المشتري وكان على صفته يوم عقد البيع فضمانه على البائع إلا أن يشترط البائع الضمان على المشتري .  
انظر حاشية الدسوقي ج ٣ ص ١١٣ .

المشتري في ظاهر المذهب <sup>(١)</sup> ، ويجوز النقد فيه بغير شرط <sup>(٢)</sup> فان كان بشرط ففسد البيع <sup>(٣)</sup> الا في المأمون كالمقار ونحو ذلك ، كبيع الأعدال <sup>(٤)</sup> على البرنامج فانه جائز اذا تبين ماتضمنه برنامجه ، فان وافق الصفة لزم .  
والنوع الثالث هو السلم <sup>(٥)</sup> في الذمة وهو جائز في كل ماتحصره الصفة على ما ذكره .

---

( ١ ) وفي " ز " في ظاهر من المذهب " وكلتا العبارتين صحيحة .

( ٢ ) وفي " ز " من غير شرط .

( ٣ ) يعني أنه يجوز للمشتري أن يدفع ثمن المبيع الفائب قبل أن يستلمه اذا لم يشترط عليه ذلك فان اشترط عليه ذلك فان الشرط يفسد المقدم لتسرد الثمن بين أن يكون ثمناً فيما اذا ظهر المبيع موافقاً للصفة وبين أن يكون سلفاً اذا تلف المبيع أو ظهر أنه مخالف للصفة .

( ٤ ) الأعدال جمع عدل وهو صندوق أو نحوه مقل على عدة أثواب ، والبرنامج هو الحينة التي تبين عدد وصفات ما في العدل .

قال مالك في الموطأ : في الرجل يقدم له أصناف من البز ويحضره السوام ويقرأ عليهم برنامجه ، ويقول : في كل عدل كذا وكذا ثم يفتحونها فيستغلونهم بها ويندمون ، قال مالك : ذلك لازم اذا كان موافقاً للبرنامج الذي باعهم عليه .  
انظر الزرقاني على الموطأ ج ٣ ص ٥٢١ .

( ٥ ) وفي " ز " لفظ " انه " ساقط ، وكلا العبارتين صحيحة .

( ٦ ) ويسمى بيع السلف هو تقديم الثمن وتأخير المثلون ، والأصل فيه قوله عليه الصلاة والسلام " من أسلف في تمر فليسلف في كيل معلوم ووزن معلوم الى أجل معلوم " متفق عليه ولفظ لمسلم . انظر شرح النووي ج ١ ص ٤١ .  
وهو جائز في كل ماتحصره الصفة .

### فصل

والبيع جائز منجزاً<sup>(١)</sup> أو بشرط الخيار، والخيار يثبت في البيع بأمر من أحدهما بمقتضى العقد<sup>(٢)</sup>، والآخر بالشرط .  
 فالأول ضربان : أحدهما : أن يخرج المبيع على خلاف ما دخل عليه ، وذلك بأن يخالف ما شرطه من الصفة أو بأن يوجد به عيب .  
 والآخر مختلف فيه وهو أن تكون فيه مخالفة<sup>(٣)</sup> خارجة عن حد ما يتغابن الناس بمثله فقل أن البيع لازم ولا خيار، وقيل للمنبون الخيار إذا دخل على بيع الناس المعتاد<sup>(٤)</sup> .

### فصل في بيان أنواع البيوع

- ( ١ ) معنى المنجز أى الذى لم يشترط فيه خيار لأحد المتعاقدين .
- ( ٢ ) يعنى أن العقد يقتضيه فيثبت الخيار بغير شرط من أحد المتعاقدين وذلك كبيع الشئ الغائب الموصوف إذا جاء على غير الصفة فإن المشتري يثبت له حينئذ الخيار .
- ( ٣ ) أى المغالاة فى ثمن المبيع وهو أن يشتري ما يساوى خمسة بعشرة مثلاً وهذا بما يعده الناس غيباً فاحشاً فخرج عن حد ما يتغابن الناس بمثله وقد حده بعض أئمة المذهب بالثلث فإن حصل الغبن بمثله فالبيع لازم على قوله فى المذهب ، وقيل للمشتري الخيار ، لقوله عليه الصلاة والسلام : " لا يحل مال امرئ مسلم الا بطيب نفس منه " والمشتري المنبون لم تطب نفسه والقولان مشهوران فى المذهب .  
 انظر الاشراف ج ٢ ص ٢٥٠-٢٥١ .
- ( ٤ ) يعنى أنه اذا قال المشتري اشتري بما يشتري به الناس فباع له على ذلك فظهر أنه باعه بثمان أكثر مما يتغابن الناس فيه فله الخيار .

فأما خيار الشرط <sup>(١)</sup> فلا يثبت بمقتضى العقد وإنما يثبت بالشرط ، وليس خيار المجلس من مقتضى العقد ومجرد القول المطلق كاف في لزومه <sup>(٢)</sup> ، ويجوز شرط الخيار لمن شرطه من المتعاقدين أولهما ثم لمن ثبت له أن يمضى أو يفسخ ، ولا حد في مدته إلا قدر ما يختبر المبيع في مثله ، وذلك يختلف باختلاف أنواع المبيعات ، فإن عينا مدة تحتل ذلك جاز وإن أطلقا ضرب خيار المثل ، وإذا اختلفا في الرد والامضاء فالقول قول مختار الرد <sup>(٣)</sup> ويقوم الوارث فيه مقام الموروث .

ويحكم بالامضاء في كل تصرف يفعله المالك في ملك لا يحتاج في اختيار المبيع إليه <sup>(٤)</sup> وذلك كالوطء والاستمتاع بما دونه ، والاعتاق والتدبير والكتابة وتزويج الأمة والعبد وغير ذلك مما في معناه وتلفه من البائع إن كان في يده أو في يده غيرهما <sup>(٥)</sup> ، ومن المشتري إن كان في يده وكان ما يغاب عليه <sup>(٦)</sup> .

---

( ١ ) خيار الشرط هو أن يشتري الشيء الحاضر على أن له الخيار في امسأكه ورده إلى مدة معلومة .

( ٢ ) يعني أن من اشترى شيئا لزمه بمجرد العقد ولا يكون له الخيار مدة وجود التعاقد في مجلس العقد إلا أن يشترطه أحدهما أو كلاهما فيعمل بالشرط وهذا هو المشهور في المذهب .

انظر حاشية الدسوقي ج ٣ ص ٩١ .

( ٣ ) يعني أنه إذا اختلف المتبايعان فقال أحدهما ردت البيع وقال الآخر بل قبلته فالقول قول من يرى الرد ، ويقوم الوارث مقام الموروث في ذلك لأنه خيار ثابت فجاز أن يقوم الوارث مقام الموروث لأن كل من انتقل إليه شيء انتقل إليه بحقوقه كالدين وغيره . انظر الاشراف ج ٢ ص ٢٥٠ .

( ٤ ) يعني أن من اشترى شيئا بالخيار ثم تصرف فيه تصرف المالك بأن باعه أو وطء الجارية أو بنى في الأرض أو هدم المنزل فإن هذا كله يعتبر امضاء وقاطعا للخيار .

( ٥ ) يعني إذا حصل البيع ولم يقبض المشتري المبيع حتى تلف في يد البائع فزمانه على البائع ، وأما إذا استلمه المشتري فإن ضمانه يكون عليه وكذا لو كان المبيع بيد غير التعاقدين فإن ضمانه يكون من البائع .

( ٦ ) أي ما يمكن إخفاؤه .

### فصل

بيع الربا<sup>(١)</sup> غير جائز ، والربا ضربان : تفاضل<sup>(٢)</sup> ونساء<sup>(٣)</sup> ، فالتفاضل على وجهين تفاضل في العين ، وتفاضل في القيمة ، فالتفاضل في العين يحرم في جنسين :

### فصل في بيان أحكام الربا

(١) الربا لغة الزيادة ، وشرعا : الزيادة في شيء مخصوص.

والأصل في تحريمه الكتاب والسنة والاجماع .

أما الكتاب : فأيات كثيرة منها قوله تعالى : ز " وأحل الله البيع وحرم الربا " سورة البقرة آية ٢٧٥ .

وأما السنة : فمنها حديث جابر رضي الله عنه قال : لعن رسول الله صلى الله عليه وسلم آكل الربا وموكله وكاتبه وشاهديه ، وقال : وهم سواء " رواه مسلم . انظر شرح النووي ج ١ ص ٢٦ .

وانعقد الاجماع على تحريمه فمن استحله يمد كافرا خارجا متردا عن الدين .

(٢) وربا الفضل وهو بيع النقود بالنقود من جنس واحد أو الطعام بالطعام من جنس واحد مع الزيادة وهو محرم بالسنة والاجماع لأنه ذريعة إلى ربا النسيئة

والأصل في تحريمه قوله عليه الصلاة والسلام : الذهب بالذهب والفضة بالفضة والبر بالبر والشعير بالشعير والتمر بالتمر والملح بالملح مثلا بمثل سواء بسواء يدا بيد . . الحديث متفق عليه . انظر مسلم شرح النووي :

ج ١ ص ١١٤ . فقد دل الحديث على التحريم لما فيه من الحصر بدليل رواياته

الأخرى .

(٣) النساء لغة التأخير ، وفي الشرع وهو زيادة المدة في نظير الزيادة على رأس

المال " وهو محرم بالكتاب والسنة والاجماع كما تقدم ، لأن ربا الجاهلية كان في

النسيئة ولذا قال صلى الله عليه وسلم " انما الربا في النسيئة "

رواه مسلم ولفظ له . انظر شرح النووي ج ١ ص ٢٥ .

أحدهما : الجنس الواحد من المقتات المدخر<sup>(١)</sup> وما فى معناه ما يصلح للأقوات ،  
 وذلك فى المسميات الأربع التى نص عليها الرسول عليه السلام ، وهى الحنطة  
 والشعير ، والتمر ، والملح ، ويلحق بها ما فى معناها كالأرز ، والدخن ،  
 والذرة ، والسهم والقطنى<sup>(٢)</sup> كالقول واللوبيا ، والعدس والحمص ، وكذلك  
 اللحم والألبان والخلول والزيت والثمار كالعنب والزبيب والزيتون ، واختلف  
 فى التين<sup>(٣)</sup> ، ويلحق بها<sup>(٤)</sup> العسل والسكر ولا يحرم التفاضل فى الماء<sup>(٥)</sup> كله ولا فى

( ١ ) وهو المشهور فى المذهب .

قال الخرشي : الاقتيات وهو قيام البنية وفسادها بعدمه والادخار وهو عدم  
 فسادها بالتأخير ولا حد له على ظاهر المذهب وإنما المرجع فيه للعرف .

انظر الخرشي ج ٥ ص ٥٧ .

( ٢ ) القطنى جمع قطنية بضم القاف وكسرهما وهى كل ماله غلاف كالقول وغيره مما ذكره  
 المصنف .

( ٣ ) والمشهور فى المذهب أن التين يدخل فى الرويات كما ذكره الخرشي عن  
 ابن الحاجب .

انظر الخرشي ج ٥ ص ٦٢ .

( ٤ ) أى ويلحق بها العسل بأنواعه والسكريات فيمتنع التفاضل فيها وكذلك  
 جميع الأجناس التى ذكرها المصنف لا يجوز بيع الجنس الواحد منه بجنسه  
 إلا مثلاً بمثل يدا بيد ، فالتأخير فيه لا يجوز .

قال فى الرسالة : ولا يجوز التفاضل فى الجنس الواحد منه إلا فى الضرر  
 والفواكه .

انظر الفواكه ج ٢ ص ١١٤ .

يعنى الفواكه التى لا تدخر عادة .

( ٥ ) وفى " م " فى المياه كله " والأنسب ما أثبتناه من نسخة " ز " .

رطب الفواكه<sup>(١)</sup> التي لا تبقى كالتفاح والبطيخ ، والرمان ، والكشمري ، والقثاء ، والخيار ،  
والبان نجان وغير ذلك من الخضروات ولا فيما يدخر من الفواكه للأدوية كالشمش والاجاص<sup>(٢)</sup>  
أو على وجه الخصوص والتدور ، كالخوخ وغيره .

وكل مسمى ما يحرم التفاضل فيه فانه صنف منفرد بنفسه<sup>(٤)</sup> لا يضم اليه سوى  
أنواعه الا الحنطة والشعير والسلت ، فانها كصنف واحد ، واختلف قوله<sup>(٥)</sup> في القطنية ،

( ١ ) وهو المشهور في المذهب أن الفواكه الرطبة يجوز التفاضل فيها .  
قال الخرشي : يعني أن الموز ليس برموى على المشهور وهو مذهب المدونة  
والموطأ ، وكذلك الفاكهة كخوخ وأجاص ، وتفاح وكشمري ورمان ، وعنب ،  
وبطيخ وقثاء وخيار ، ولا بأس بالتفاضل في رطبه برطبه ويابسه بياسه .  
انظر الخرشي ج ٥ ص ٦٢-٦٣ .  
والفرق بين الطعام والفواكه هو أن الطعام فيه الاقتيات والادخار بخلاف  
الفواكه فانه وان كان يدخر بعض منه الا أنه لا يقتات به غالبا في المادة ، وعند  
الأحناف كل ما يقال أو يوزن سواء كان طعاما أو غير طعام حتى الحديد وشبهه  
فتح القدير ج ٦ ص ١٤٧ .

( ٢ ) وفي " ز " مثل الشمش .

( ٣ ) وفي " م " الاجاص " وهو نوع من شجرة ثمره لذيد حلو يزرع منه في بلدان  
أوروبا وشرق الأوسط .

( ٤ ) كالفول والعدس والحمص وكل صنف من هذه الأصناف جنس منفرد لا يضم اليه  
غيره .

أما الحنطة والشعير والسلت فهذه الثلاثة تعتبر جنسا واحدا يضم بعضها الي  
البعض لتقارب منفعتها فيحرم بيع بعضها متفاضلا يدا بيد على المشهور في  
المذهب .

انظر الشرح الصغير ج ٣ ص ٩٦ ، الفواكه ج ٢ ص ١١٤ .

( ٥ ) أي قول مالك في القطنية والمشهور عنه أنها أجناس متفرقة يمنع التفاضل في  
الجنس الواحد منها " انظر الشرح الصغير ج ٣ ص ٩٦ .



واللحوم ثلاثة أصناف ، لحوم ذوات الأربع من الأنعام <sup>(١)</sup> ، والوحش صنف ولحوم الطير كلها صنف <sup>(٢)</sup> ولحوم دواب <sup>(٣)</sup> الماء صنف ، وقيل الجراد صنف رابع <sup>(٤)</sup> ، والجنس الآخر مما يهرم التفاضل في عينه هو الذهب والفضة على اختلاف صفاتها من تبر <sup>(٥)</sup> ومضروب ، ومهمل <sup>(٦)</sup> ومصوغ فلا يجوز التفاضل في الجنس الواحد منه بجنسه وماغيرته الصنعة من المأكول صار كجنس آخر فيجوز التفاضل بينه وبين مابقى على صفته <sup>(٧)</sup> وذلك كالحنطة ، والدقيق ، والعجين بخبزها واللحم النيئ مطبوخه والرطب ، والتمر ، والزبيب بخلها <sup>(٨)</sup> .

وأما التفاضل <sup>(٩)</sup> في المعنى فمثل صاع معقلى وصاع دقل بصاعين برنى ، لأن المعقلى أعلى من البرنى والدقل أدون منه ، والبرنى وسط بينهما ، وكل ما حرم التفاضل فيه جاز البيع <sup>(١٠)</sup> فيه مع التماثل ، والجهل بالتماثل في المنع كتحقيق التفاضل <sup>(١١)</sup> .

- ( ١ ) يعنى كاللحوم الغنم ، والبقر وغيرهما يمنع التفاضل فيها وإن وحشيا كغزال .
- ( ٢ ) أى جنس يمنع التفاضل فيه سواء كان انسيا أو وحشيا كدجاجة ونعامة .
- ( ٣ ) كالحوت وغيره صغيرة أو كبيرة من جنس السمك أو غيرها فيمنع تفاضل فيه .
- ( ٤ ) وهو المشهور في المذهب لأن الجراد جنس غير جنس الطير والسمك وغيرها .
- ( ٥ ) التبر هو قطع صغيرة من الذهب والفضة قبل أن ينقى .
- ( ٦ ) المهمل هو ما لم تدخله الصنعة ولم ينقى .
- ( ٧ ) يعنى أنه يجوز التفاضل بين المطبوخ والنيئ من جنس واحد لأنه بالطبخ قد صار جنسا آخر .
- ( ٨ ) وقوله بخلها يرجع الى التمر والرطب والزبيب .
- ( ٩ ) يعنى أن المعقلى والدقل والبرنى كلها من أنواع التمر غير أن بعضها جيد وهو المعقلى وبعضها رديء وهو الدقل ، والبرنى متوسط بينهما فالجائز منها بيع كل بمثله بشرط المماثلة والمناجزة . انظر بلغة السالك ج ٢ ص ٢٧ .
- ( ١٠ ) وفى " ز " لفظ " البيع " ساقط .
- ( ١١ ) يعنى أن كل ما حرم بيعه متفاضلا جاز بيعه متماثلا عند تحقق التماثل فان جهل منع لأن الجهل بالتماثل كتحقق التفاضل .

(١) فأما النساء فهو على ضربين : أحدهما : معلن بتفاضل في جنس واحد  
فكل جنس من أجناس المملوكات المتولات (٢) فان التفاضل فيه (٣) حرام لا يجوز بوجهه ،  
كان مما يجوز التفاضل في نقده (٤) ، أو يحرم ، والجنسية المعتبرة فيما لا يحرم  
التفاضل في نقده اختلاف الأغراض والمنافع دون الخلق والألوان (٥)  
والضرب الآخر : المطعومات والنقود ، فلا يجوز مطعموم بمطعموم نساء على  
وجه لا متفاضلا (٦) ولا متاثلا لا من جنسه ولا من خلافه (٧) وكذلك النقود لا يجوز  
ذهب بذهب ولا فضة بفضة ، ولا أحدهما (٨) بالآخر نساء على الوجه الذي لا يجوز نقدا  
ولا على خلافه .

- 
- (١) وفي " ز " لفظ " واحد " ساقط ، والأولى ما أثبتناه من نسخة " م " .  
(٢) التي يدخل فيها الربا .  
(٣) وفي " م " ان التفاضل فيه نساء حرام " والأنسب ما أثبتناه من نسخة " ز " .  
(٤) أي في الحاصر منه يدا بيد .  
(٥) يعني أنه يعرف اتحاد الجنس باتحاد المنافع والأغراض كما يعرف اختلاف  
الجنس باختلاف المنافع والأغراض دون الخلقة أو اللون .  
(٦) وفي " م " لا متفاضلا .  
(٧) يعني أنه يحرم بالنسيئة في جميع المطعومات سواء اتحد الجنس أو اختلف  
لقوله عليه الصلاة والسلام : " اذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف  
شئتم يدا بيد " وقد سبق تخريجه في أول الباب .  
والمراد بيد بيد أي منجزا مقبوضا عند العقد .  
(٨) أي الذهب والفضة أو أي نقود متحد الجنس والنوع لا يجوز بيع أحدهما  
بالآخر نساء أو متفاضلا أما اذا كان على الوجه الذي يجوز نقدا وذلك  
عند اختلاف الجنس أو النوع فيجوز بيع أحدهما بالآخر متفاضلا دون النسيئة  
اذا كان نقدا بخلاف النسيئة .

” فصل فى الزابنة ”

والمزابنة <sup>(١)</sup> يجمعها بيع معلوم بمجهول <sup>(٢)</sup> من جنسه كالرطب بالتمر والعناب  
بالزبيب ، ورطب كل ثمرة بياضها أوجب <sup>(٣)</sup> كالحنطة المبلولة بياضها والدقيق  
بالعجين ، والحي الذى يراد اللحم <sup>(٤)</sup> كالكبير باللحم من جنسه ، والمشوى بالنىء  
والمالح بالطرى والمسمم بالشحيرج <sup>(٥)</sup> وما أشبه ذلك وهذا فيما نقده <sup>(٦)</sup> الربا .  
ومنها بيع مجهول بمجهول من جنسه كصبرة بصبرة ، وجزاف بجزاف <sup>(٧)</sup>  
وثمرة نخلة بثمرة نخلة أخرى .

( ١ ) قال ابن جزى : لا يجوز المزابنة وهى بيع شئ رطب بياض من جنسه سواء كان  
ربوياً أو غير ربوى فتمتنع بالربوى لتوقع التفاضل والغرر وتمتنع فى غير الربوى  
للتنهى الوارد عنها فى الحديث ” ويمنى حديث سعد بن أبى وقاص أنه  
قال : سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يسأل عن شراء التمر بالرطب  
فقال : أينقص الرطب اذا جف ؟ فقالوا نعم فنهى عن ذلك ” .  
انظر الزرقانى على الموطأ ج ٣ ص ٢٦٨ .

( ٢ ) أى مجهول القدر أو الوزن .

( ٣ ) أى حب جاف .

( ٤ ) يعنى المسمن لأجل اللحم من جنسه .

( ٥ ) المراد بالشحيرج أى زيت السمسم .

( ٦ ) يعنى أن ما لا يجوز فى عينه الربا كالذهب والفضة والبر وغيرها مما يجزى  
فيه ربا الفضل سواء كان عيناً أو مطعوماً فلا يجوز بيع المجهول منها بالمعلوم  
لوجود الفرر فيه لأن الجهل بالتساوى كتحقق التفاضل .

( ٧ ) أى كومة أو حزمة الذى لا يعرف مقداره كيلاً أو وزناً .

فأما فيما يجوز التفاضل في نقده<sup>(١)</sup> فإن تحققت الزيادة جاز وإن لم تتحقق  
دخله الحظر، ويجوز الرطب بالرطب متاثلاً ، وكذلك اللبن باللبن وقسمة اللحم  
والبيض على التحرى<sup>(١)</sup> جائز<sup>(٣)</sup>.

### فصل

والأعيان المبينة ضربان : طعام ، وغير طعام ، فغير الطعام والشراب  
من سائر المبيعات من العروض ، والعبيد ، والحيوان ، والعقار ، وما ينقل ويحول<sup>(٤)</sup>  
أولا ينقل<sup>(٥)</sup> ولا يحول فبيعه جائز قبل قبضه في الجملة ما لم يعرض فيه ما يمنع منه<sup>(٦)</sup>.  
وأما الطعام فلا يجوز فيما تعلق به حق توفية من كيل أو وزن أو عدد أن يباع  
قبل قبضة<sup>(٧)</sup> أو يعاوض عليه إلا أن يكون على غير وجه المعاوضة ، كالهبة ، والصدقة ،

( ١ ) أى في عينه وذلك كثير الربوى فيجوز بيع المجهول منه بالمجهول أو معلوم  
بمجهول من جنسه كالقطن والحديد أو ما لا يدخل فيه ربما الفضل كالفاكهة  
بالفاكهة إذاكثر أحدهما كثرة بيئة لكن بشرط المناجزة دون النساء .  
( ٢ ) التحرى أى طلب التماثل ظناً هذا يجوز في القسمة لا في البيع .  
( ٣ ) وفى " م " جاز " وما اخترناه أوفق .

### فصل في أحكام أعيان المبيعة

( ٤ ) وهو الأرض وما اتصل بها من بناء أو شجر ثابت ونحو ذلك فيجوز بيعه قبل قبضه  
إذا لم يطرأ عليه ما يمنع بيعه كالا نهيار أو غيبة بعيدة يظن فيها تغيره .  
( ٥ ) وفى " م " أو ينقل " .  
( ٦ ) كاحتمال التغير بعد الرؤية أو بلا وصف .  
( ٧ ) يعنى أنه لا يجوز بيع ما يشتري من طعام مكيل أو موزون إذا اشترط فيه أن يكال  
أو يوزن فلا بد أن يستوفيه المشتري كيلاً أو وزناً ويجوز به بوضعه فيما يخصه من  
أكياس أو مكان ثم إن أراد بيعه فله ذلك ، لقوله عليه الصلاة والسلام : " من  
ابتاع طعاماً فلا يبعه حتى يقبضه " ، قال ابن عباس وأحسب كل شيء بمثولة الطعام  
متفق عليه . انظر مسلم شرح النووي ج ١ ص ١٦٨ .

أو على وجه المعروف ، كالقروض ، والبدل <sup>(١)</sup> ، فيجوز ، ثم لا يجوز لمن صار إليه ذلك أن يعاوض عليه قبل قبضه <sup>(٢)</sup> ، ويجوز فيه الا حالة ، والشركة ، والتولية قبل قبضه ، وما أبيع منه جزافا أو مصبرا <sup>(٣)</sup> فبيعه جائز قبل نقله إذا خلى البائع بينه وبينه ، وكل مبيع <sup>(٤)</sup> هلك قبل قبضه فهو من المشتري ان كان متعينا متميزا ، وان كان ما يجب فيه حق توفية <sup>(٥)</sup> فهو من البائع ، وبيع الطعام وسائر المكيلات جزافا جائز <sup>(٦)</sup> في الغرائر <sup>(٧)</sup> وصبر <sup>(٨)</sup> على الأرض ، وكذلك المروض المكيلة والموزونة كالجص <sup>(٩)</sup> ، والنورة <sup>(١٠)</sup> ، والقطن وغير ذلك .

( ١ ) أى كتبدل قمح بشعير أو غير ذلك .

( ٢ ) يعنى أنه يجوز الا حالة ، والشركة ، والتولية فى المطاعم قبل قبضه ، والا حالة أن يحيل الثمن على غيره ، والتولية أن يقول له شخص ولنى ما اشتريت من الطعام بما اشتريته فيفعل ، والشركة أن يقول له شخص آخر : اشركنى فيما اشتريت من الطعام ، لأن التولية والشركة من المعروف كالقرض فتسومح فيهما .

انظر الشرح الصغير ج ٣ ص ١٦٤ .

( ٣ ) أى كوسة غير مكيل أو موزون .

( ٤ ) وفي " م " وكل مبيع " والصحيح ما أثبتناه من نسخة " ز " .

( ٥ ) يعنى أنه اذا تلف المبيع بعد عقد البيع ما يكون فيه حق توفية كالموزون والمكيل قبل قبضه فضمانه على البائع ، وأما اذا كان مالا توفية فيه كالجزاف فضمانه على المشتري .

( ٦ ) يعنى أنه يجوز بيع الطعام وغيره من المكيلات جزافا اذا استقر ملك المشتري عليه .

( ٧ ) أى الأكياس .

( ٨ ) يعنى أنه سواء فى الأكياس أو مطروحا على الأرض .

( ٩ ) الجص بكسر الجيم أى الجير وهو ما يطفى به البيوت .

( ١٠ ) أى كالشبة .

ولا يجوز فيما يعظم<sup>(١)</sup> الضرر فيه ، كالعبيد ، والحيوان ، والثياب ، والجواهر ،  
ومن شرط جواز بيع الجزاء<sup>(٢)</sup> تساوى المتعاقدين فى الجهل بمقداره<sup>(٣)</sup> ولا يجوز  
مع علم بائعه به ويكون للمشتري الخيار<sup>(٤)</sup> ولو دخل على الرضى بذلك لم يجز ،  
ويجوز تصديق المشتري للبائع فى كيله ان كان بنقد ويكره فى النساء<sup>(٥)</sup> .

### فصل

بيع الثمار بعد بدو صلاحها جائز مطلقا بشرط التيقية والقطع<sup>(٦)</sup> واطلاقها

- 
- ( ١ ) يعنى أنه لا يجوز فيما كان الضرر فيه كثيرا .  
( ٢ ) يعنى أن الجزاء يشترط فيه أن يمكن تقديره بالحدز والتخمين فان كان كثيرا جدا لا يمكن تقديره أو كان التفاوت فى قليله وكثيره له قيمة لها بال فلا يجوز بيعه جزاء كالأذهب وغيره من المجوهرات الثمينة .  
( ٣ ) أى يشترط فى ابيع الجزاء أن يكون كل من البائع والمشتري غير عالم بمقداره فان كان أحدهما عالما بمقداره لم يجز .  
( ٤ ) ان كان البائع عالما بمقدار المبيع جزاءا دون المشتري فللمشتري الخيار فى امضاء البيع ورده فلا يكون هذا البيع لازما بالنسبة للمشتري .  
( ٥ ) يعنى أن من اشترى شيئا لا يعلم مقداره فسأل البائع عن المقدار فأخبره ان كان يشتري نقدا جاز تصديقه فى خبره وان كان يشتري بثمن مؤجل كسره أن يصدقه والأحسن أن يتيقن من المقدار بكيه .  
( ٦ ) يعنى أنه يجوز بيع الثمرة بعد بدو صلاحها على شرط بقائها على الشجر حتى يتم نضجها ولا يجوز قبل بدو صلاحها لنهييه صلى الله عليه وسلم عن بيع الثمرة حتى يبدو صلاحها ، سواء اشترط القطع أو التيقية ، وأما اذا أطلق فانه يقتضى التيقية لأنه محمول على العادة ، والعادة التيقية فوجب حمل الاطلاق عليها .

يقتضى التبقية ، فأما قبل البدو فيجوز بشرط القطع ولا يجوز مطلقاً<sup>(١)</sup> ولا بشرط التبقية ، وبدو الصلاح يختلف باختلاف أنواعها ، ففي النخل باحمرار البسر<sup>(٢)</sup> أو اصفراره ، وفي العنب بأن يسود أو تدور الحلاوة فيه ، وفي الفواكه كلها والبقول باطعامها<sup>(٣)</sup> وتام بناتها ، وكل صنف يعتبر طيبه بنفسه<sup>(٤)</sup> لا بغيره ، وبيع المقاشي<sup>(٥)</sup> والمباطخ<sup>(٦)</sup> جائز يبدؤ صلاح أوله وان لم<sup>(٧)</sup> يظهر ما بعده<sup>(٨)</sup> ، وكذلك الأصول<sup>(٩)</sup> المغيبة في الأرض كالبصل والجزر والفجل ، وكذلك الورد والياسمين اذا انتفع به<sup>(٩)</sup> ويكون للمشتري الى آخر ابائه وكذلك الموز اذا ضرب فيه أجلاً<sup>(١٠)</sup> .

- 
- ( ١ ) يعني أنه لا يجوز بيع الثمرة قبل بدو صلاحها على الاطلاق بخير شرط القطع وكذلك بشرط التبقية .
- ( ٢ ) التمر اذا لون ولم ينضج .
- ( ٣ ) أى بلوغ حد الاطعام .
- ( ٤ ) يعني أن كل صنف من هذه الأصناف اذا كان طيبه بحلاوته أو احمراره أو اصفراره يعتبر ذلك فيه من غير اعتبار طيبة غيره .
- ( ٥ ) المقاشي يشمل البطيخ ، والخيار ، والقثاء ، والقرع أى الكوسة ، والباذنجان ونحوه .
- ( ٦ ) وفى " م " المباطيخ ، وكلا اللفظين صحيح .
- جمع مبطخه وهو مالا يمكن أكله الا بالطبخ كالطوخية وغيره .
- ( ٧ ) وفى " م " وأن يظهر ما بعده " والصحيح ما أثبتناه من نسخة " ز " .
- ( ٨ ) يعني أنه يجوز بيع المقاشي والمباطخ اذا بدأ صلاح أولها وان لم يظهر صلاح ما بعدهما وكذلك جميع الأصول المغيبة في الأرض كالجزر والفجل والبصل وما أشبه ذلك لأن الضرورة تدعو الى ذلك مع كون الضرر فيه يسيرة .
- ( ٩ ) يعني أن الورود وما مثلها يجوز بيعه اذا تفتحت أكامها وظهرت رائحتها ويكون ملكاً للمشتري ابائه أى طول وقت موسمه .
- انظر الشرح الصغير ج ٢ ص ١٧٦ .
- ( ١٠ ) يعني أنه يجب أن يضرب الأجل فيما يستمر ثمرته زمناً طويلاً كالموز وغيره ، قال خليل : ووجب ضرب الأجل ان استمر كالموز " .
- انظر مختصر خليل ص ١٨٩ .

ولا يجوز شراء الكتان اذا استثنى البائع حبه ، ولا القرط <sup>(١)</sup> واستثنى برسيمه <sup>(٢)</sup>  
 الا حال ييسه ، ولا يجوز بيع الحنطة في سنبلها <sup>(٣)</sup> ، ويجوز بيع السنبل على حدته <sup>(٤)</sup> ،  
 ويجوز بيع الجوز ، والباقل <sup>(٥)</sup> في قشره الأعلى ، ومن باع أصل نخل وفيها ثمر <sup>(٦)</sup>  
 مؤبرة <sup>(٧)</sup> فالثمر للبائع الا أن يشترطه المبتاع <sup>(٨)</sup> ، فان كان غير مؤبرة فهو للمبتاع بالعقد  
 من غير شرط ، فان كان بعضه مؤبرا وبعضه غير مؤبر فان كانا متساويين فالمؤبر  
 للبائع وغير المؤبر للمشتري .

فان كانا متزايدين <sup>(٩)</sup> فقل هما كالتساويين ، وقيل الأقل تبع الأكثر .

( ١ ) القرط أى البرسيم .

( ٢ ) أى حبه .

( ٣ ) يعنى أنه لا يجوز بيع الحنطة في سنبلها وذلك لوجود الفرر في مثل هذا  
 البيع لجهل بالمبيع ، ويجوز بيعه مع سنبله .

( ٤ ) أى أنه يجوز بيع السنبل بمفرده اذا يمس الحب .

( ٥ ) أى الفول .

( ٦ ) وفى " ز " وفيه " .

( ٧ ) التأيير عبارة عن التلقيح في النخلة وذلك بنقل الاكمام من النخل المذكور  
 الى النخلات الأنتى .

( ٨ ) لقوله عليه الصلاة والسلام : " من ابتاع نخلا بعد أن تؤبر فثمرتها للسدى

باعها الا أن يشترطه المبتاع " ، متفق عليه ولفظ لمسلم . انظر شرح النووي ج ١ ص ١٩١ .

( ٩ ) يعنى متفاوتين بأن يكون بعضه أكثر من البعض .



وفي سائر الشجر بانعقاد<sup>(١)</sup> الثمر وبيعها<sup>(٢)</sup> يجرى مجرى الابار في النخل والزرع  
الصنير اذا لم يظهر اذا بيعت الأرض وسكت عنه فقليل للبائع وقيل للمبتاع<sup>(٣)</sup> ، وبيع  
الثمار على رؤوس النخل جائز فان استثنى بعضها فعلى وجهين ان كان جزافا جاز  
على الاطلاق في القليل والكثير وان كان كيلا جاز في الثلث فدونه<sup>(٤)</sup> .  
واستثناء الجلد والسواقط<sup>(٥)</sup> في الشاة المبيعة جائز حيث<sup>(٦)</sup> تقل قيمتها  
ويخف خطرهما ولا يجوز إذا كان لقيمتها بال .

### ” فصل ”

والعريّة<sup>(٧)</sup> جائزة ، وهي هبة ثمرة نخلة أو نخلات ولا يجوز لمن أعريها بيعها

( ١ ) أي النضج في سائر الشجر غير ما ذكر يكون بانعقاد الثمر إلى حد يمكن معه  
أن يؤكل .

( ٢ ) وفي ” م ” وثبوتها .

( ٣ ) يعني أن من باع أرضا وفيها زرع ولكنه لم يظهر ولم يشترطه أحد المتعاقدين  
فقليل انه للبائع وقيل للمبتاع وهو المشهور في المذهب .

انظر قوانين الأحكام ص ٢٢٨ ، حاشية الدسوقي ج ٣ ص ١٢٢ .

( ٤ ) وهو المشهور في المذهب ، وفي الموطأ : أن عمرة بنت عبد الرحمن كانت تبيع

ثمارها وتستثنى منها ، قال مالك : الأمر المجتمع عليه عندنا أن الرجل اذا باع

ثمر حائطه أن له أن يستثنى من ثمر حائطه ما بينه وبين ثلث الثمر ولا يجاوز ذلك

وما كان دون الثلث فلا بأس بذلك . انظر الزرقاني على الموطأ ج ٣ ص ٢٦٥ .

( ٥ ) السواقط أي حشو البطن . يعني أنه يجوز بيع الشاة واستثناء الجلد والسواقط

والأكراع وهو قوائم الدابة . انظر مختصر خليل ص ١٧٠ .

( ٦ ) وفي ” م ” حيث ” والأنسب ما أثبتناه .

### ” فصل في أحكام العريّة ”

( ٧ ) والعريّة هي النخلة لأنها عريت بأعراء مالكة من باقي النخيل . قال ابن جري :

وأما العريّة فهي أن يهب له نخلة أو ثمرة شجرة دون أصلها ، ويجوز للمعري

شراؤها منه بخرصها تعرا بأربعة شروط : وهي أن يبدو صلاحها ، وأن يكون خمسة

أوسق فأقل ، وأن يكون الثمن من نوع ثمر العريّة ، وأن يعطيه الثمر عند الجذان ==

حتى يبدو صلاحها ثم له بيعها لمن شاء بالذهب والورق ومن معريها خاصة ،  
بخرصها تما ، وذلك <sup>(١)</sup> بثلاثة شروط :

أحدها : أن يدفعها اليه عند الجذان <sup>(٢)</sup> ، فان شرط أنها حالة لم يجوز <sup>(٣)</sup> .

والثاني : أن يكون في خمسة أوسق فدون ، فان زاد على ذلك لم يجوز .

والثالث : أنه مقصور على معريها خاصة <sup>(٤)</sup> دون غيره ، وهي في كل ثمرة تيسر وتدخر .

### — فصل —

والجوائح <sup>(٥)</sup> موضوعة اذا أتت على ثلث <sup>(٦)</sup> مكيلة الثمرة فصاعدا ولا توضع فيها قصر

= لا نقدا ، وذلك مستثنى من المزبنة . لحديث سهل قال : نهى رسول الله

صلى الله عليه وسلم عن بيع التمر بالتمر ورخص في العرايا أن يشتري بخرصها

يأكلها أهلها رطباً \* رواه البخاري ومسلم وغيره . انظر جامع الأصول ج ١ ص ٤٧١ .

( ١ ) وفي " ز " وذلك " وكلا العبارتين صحيحة .

( ٢ ) أى عند قطع الثمار بعد نضجها .

( ٣ ) يعنى أنه يجوز على التعجيل لأن بيعها على الوجه المذكور رخصة يقتصر فيها

على مورد النص .

( ٤ ) يعنى أنه يجوز لواهب الثمر أو قائم مقامه بارت أو هبة أو شراء بأن يشتريه منه ،

قال الدردير : والحاصل أن من وهب ثمرًا من حائطه لآسان فانه يجوز له أن يشتريه

منه بخرصه للجذان بشرط أن تكون الثمرة الموهوبة مما يبيع ويدخر .

انظر الشرح الصغير : ج ٣ ص ١٧٧ .

### " فصل في أحكام الجوائح "

( ٥ ) الجوائح جمع جائحة ، والجائحة لغة المصيبة المستأصلة ، وعرفا ما أطف بمعجوز

عن دفعه عادة قدرا من ثمر أو نبات .

( ٦ ) وفي " ز " على الثلث من مكيلة .

يعنى أنه اذا اشترى ثمرة على رؤوس الشجر فأصيب بجائحة وهي عادة تصيب

الثمار فتفسد ها ان كان ما أفسدته قدر الثلث فأكثر وضع أى أسقط عن المشتري

قدر ذلك من الثمن وان كان أقل من الثلث فعلى المشتري ، قال في الرسالة : ومن =

عنه وتكون من مشتريها وذلك مع الحاجة الى تيقنتها في رؤوس النخل <sup>(١)</sup> والشجر والبرد ، والثلج ، والريح ، والجراد ، والعفن ، والترتيب كل ذلك جائحة ، واختلف في العسكر <sup>(٢)</sup> ، والصحيح في البقول <sup>(٣)</sup> أنها كالثمرة .

### - فصل -

وقد بينا تحريم التفاضل في الجنس الواحد من الذهب والفضة بجنسه ، وأن اختلاف الصفات غير مؤثر <sup>(٤)</sup> في ذلك .

= ابتاع ثمرة في رؤوس الشجر فأجبع ببرد أو جراد ، أو جليد ، أو غيره ، فإن أصبح قدر الثلث فأكثر وضع عن المشتري قدر ذلك من الثمن وما نقص عن الثلث فممن المبتاع \* وقال مالك في الموطأ : والجائحة التي توضع عن المشتري الثلث فصاعدا ولا يكون ما دون ذلك جائحة \* انظر الزرقاني على الموطأ ج ٣ ص ٢٦٤ ، الفواكه ج ٢ ص ١٨٥ .

والأصل في ذلك حديث جابر يقول : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لو بعت من أخيك ثمرا فأصابته جائحة فلا يحل أن تأخذ منه شيئا ، بم تأخذ مال أخيك بغير حق \* رواه المسلم . انظر شرح النووي لمسلم : ج ١ ص ٢١٦ .

وهذا اذا كان سبب الجائحة غير العطش ، أما اذا كان سببها العطش فلا تحد يد بل يوضع قليلها وكثيرها لأن السقي لما كان على البائع أشبه ما فيه حق توفية .

( ١ ) يعني أن الجائحة انما تحط عن المشتري اذا كان هناك ضرورة لبقاء الثمر على الشجرة .

( ٢ ) أي الجيش المشهور في المذهب أن ذلك يعتبر من الجوائح وله حكم الجائحة ، انظر الفواكه : ج ٢ ص ١٨٦ .

( ٣ ) كالقول والحمص ، واللوبيا توضع قدر الثلث قياسا على بقية الثمار . قال في الرسالة توضع جائحة البقول وان قلت وقيل لا توضع الا قدر الثلث .

والمعتد ما تقدم من وضعها مطلقا \* انظر الفواكه : ج ٢ ص ١٨٦ .

( ٤ ) يعني أن اختلاف الصفات غير مؤثر لكونه تبرا أو مضروبا أو مصوغا ، لأن الصفة لا تخرجه

من جنس الربويات وعلى هذا فلا بد أن يكون وزنا بوزن سواء بسواء كما ورد في حديث عباد بن الصامت ، واختار ابن القيم أن الصنعة لها قيمة فتقوم فتمطى قيمتها للصانع مع الثمن وهو وجيه وعليه العمل في هذه الأيام .

انظر قوانين الأحكام : ص ٢٧٥ .

والتقايض في بيع الذهب بالذهب ، والفضة بالفضة وفي أحد الجنسين بالآخر مستحق عقيب العقد <sup>(١)</sup> ولا يجوز فيه نظرة <sup>(٢)</sup> ولا حمالة <sup>(٣)</sup> ولا حوالة <sup>(٤)</sup> فان تراخى القبض على العقد أفسده <sup>(٥)</sup> وان كانا في المجلس ولا يراعى في ذلك التفرق <sup>(٦)</sup> فان تقايضا فوجد أحدهما رد يثا أو زائفا فأراد رده بطل الصرف <sup>(٧)</sup> وله أن يمسكه ولا يبطل العقد .

ويجوز اقتضاء الذهب من الورق والورق من الذهب اذا حلا وتطارحا <sup>(٨)</sup> صرفا ،

( ١ ) لأنه بيع قليل بمكيل من جنسه فتشترط فيه الحلول والقبض في مجلس العقد ،  
( ٢ ) أى التأخير لقوله عليه الصلاة والسلام : " مثلا بمثل يدا بيد " وهذا يدل على أنه لا يصح الا بالمناجزة .

( ٣ ) الحمالة أى الضمان ، يعنى أنه لا يجوز أن يشتري شيئا من الذهب أو الفضة بضمانة أحد له في الثمن .

( ٤ ) أى أن يقول المشتري حولتك بالثمن على فلان فان لى عنده نقودا .

( ٥ ) وهذا باتفاق العلماء لأن تعجيل القبض شرط في بيع الربويات ، بجنسها وعدم التعجيل في القبض يلزم عليه ربا النسيئة وهو منهي عنه للحديث السابق .

( ٦ ) يعنى أنه لا يجوز تأخير قبض أحد البديلين عن العقد ولو كان المجلس قائما .

( ٧ ) أى بطل العقد وان رضى من أخذ الردى أو الزائف صح العقد .

وان كان ظهور العيب بعد مفارقة أو طول في المجلس فان رضى واحد الفسخ أو من وجدها رصا صا خالصا صح الصرف وان لم يرض نقض الصرف وأخذ كل منهما ما خرج من يده .

( ٨ ) يعنى أنه يجوز لمن له دين من الذهب أن يأخذ بدله من الفضة وبالعكس

بشرطين هما التقايض في الحال ، وأن يكون مساويا للصرفه ، لحدِيث  
أبي بكرة رضى الله عنه ، قال : " نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن الفضة  
بالفضة ، والذهب بالذهب الا سواء بسواء " ، وأمرنا أن نبتاع الذهب بالفضة  
كيف شئنا ، والفضة بالذهب كيف شئنا " رواه البخارى ولفظه . انظر

ولا يجوز في الذهب بالذهب ولا الفضة بالفضة أن يكون مع أحدهما غيره قليلا كان أو كثيرا. (١)

وكذلك كل جنس فيه الربا فلا يجوز إذا بيع بجنسه أن يكون مع الجنس أو مع أحدهما غيره كان ذلك الغير ما فيه الربا أو ما لا ربا فيه، (٢) ولا يجوز دينار ذهب عال ودينار دون دينارين ويجوز وسط بدل الدينار الناقص بالوازن على وجه المعروف (٣) والرفق يدا بيد.

وتجوز المزاولة وهي الذهب بالذهب متعاطلة في الميزان بخير صنعة (٤) ولا يجوز أن ينضم إلى الصرف عقد بيع إلا في يسير يكون تبعا، مثل أن يمجز عن ثمن (٥) الدينار نصف درهم فيدفع إليه عرضا بقيته. ومن باع بنقد أو اقترض ثم (٦) بطل التعامل به لم يكن له (٨) عليه غيره إن وجد

(١) لأن الزيادة في أحد المعوضين هو الربا فيحرم لحديث فضالة بن عبيد قال : أتى النبي صلى الله عليه وسلم وهو بخير بقلادة فيها جزو ذهب وهي من المغانم تباع فأمر النبي صلى الله عليه وسلم بالذهب الذي في القلادة ففزع وحده ثم قال لهم : الذهب بالذهب وزنا بوزن" رواه مسلم . انظر شرح النووي : ج ١ ص ١٧٠ . (٢) كبيع الذهب بالذهب ومع أحدهما فاكهة وذلك لا يجوز لعدم حصول التساوي على التحقيق .

(٣) وهو المشهور في المذهب . قال ابن جزى : لا يجوز إبدال الدرهم بالوازن بالناقص إلا على وجه المعروف إن تساوى في الجودة أو كان الوازن أطيب ، ولا يجوز إن كان الناقص أطيب لأنه خرج عن المعروف . انظر قوانين الأحكام ص ٢٧٧ .

(٤) الصنعة هي المعايير المعتدة من الدولة للوزن كالدرهم والجرام والوقية .

(٥) " فصل في اجتماع البيع والصرف " .

(٦) وفي " م " من ثمن .

(٧) وفي " م " لفظ " ثم " ساقط .

(٨) وفي " م " لفظ " له " ساقط .

والا فقيمته ان فقد . (١)

ومن اقترض ذهبا وقدره (٢) بقيمته فضة أو اقترض فضة وقدرها بقيمتها ذهبا لم يجز ولزمه دفع مثل ما قبض . (٣)

والتفاضل (٤) في الفلوس اذا حصل التعامل بها ممنوع وهو في الحقيقة ممنوع كراهة لان نص التحريم (٥) وشراء تراب المعادن من الذهب والفضة جائز من الجنس بخلافه (٦) وشراء تراب الصاغة غير جائز .

(١) وهو المشهور في المذهب . قال خليل في مختصره : وان بطلت فلوس فالمثل أو عدت فالقيمة وقت اجتماع الاستحقاق والعدم .

انظر مختصر خليل : ص ١٧٤ .

(٢) وفي "م" وقدرها بقيمتها " .

(٣) يعني أن من اقترض ذهبا وقدره حين القرض بالفضة أو بالعكس بأن اقترض فضة وقدرها بالذهب حين القرض لم يجز هذا التقدير ولزمه أن يرد مثل ما اقترض ، والفرق بين هذه ومما مضى من جواز اقتضاء الفضة عن الذهب ، وعكسه ان الذي سبق لم يكن فيه تقدير حين العقد وانما التقدير عند الاقتضاء وأما هذه ففيها التقدير عند العقد .

(٤) فصل في حكم الفلوس (٤)

(٥) وكلام المصنف يقتضي جواز التفاضل في الفلوس لأن الكراهة لا تنافي الجواز الا أن المشهور في المذهب تحريم ذلك .

قال مالك : لا يجوز فلس بفلسين ولا تجوز الفلوس بالذهب ، والفضة ولا بالدنانير نظرة أي تأخير .

انظر المدونة : ج ٤ ص ١١٥ .

(٦) أي بخلاف جنس المبيع كأن يشتري تراب الذهب ويدفع ثمنه بالفضة وبالعكس

جائز ، وأما شراء تراب الصاغة فلا يجوز لوقوع الضرر فيه لأنه مما لا يباع الا وزنا

بوزن .

## - فصل -

يجمع بين الغرر <sup>(١)</sup> ثلاثة أوصاف :

أحدها : تعذر التسليم غالبا .

والثاني : الجهل .

والثالث : الخطر والقار .

فأما ما يرجع الى تعذر التسليم فكالآبق ، والضالة ، والشارد ، والمفصوب ، <sup>(٢)</sup>

والطير في الهواء ، والسك في الماء ، وبيع الأجنة <sup>(٣)</sup> واستثنائها وحبل الحبلية <sup>(٤)</sup> ،

وهو نتاج ما تنتج الناقة والمضامين <sup>(٥)</sup> ، وهي مافي ظهور الفحول <sup>(٦)</sup> .

### " فصل في أحكام بيع الغرر "

( ١ ) والغرر كما عرفه ابن عرفة : ما شك في حصول أحد عوضيه ، أو مقصود منه غالبا "

واتفق أهل العلم على منع بيع الغرر الا اذا كان يسيرا فيفتقر كبيع البيوت

مع الجهل بالأساس وبيع الجوز واللوز بقشره ، وغير ذلك لورود النهي

عن الغرر ، فان رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع الغرر . انظر

الزرقاني : ج ٣ ص ٣١٣ ، مواهب الجليل : ج ٤ ص ٣٦٢ .

( ٢ ) الا لفاصبه أو من يقدر على تخليصه منه .

( ٣ ) الأجنة جمع جنين وهي مافي بطن أمه آدمية كانت أو غيرها لما في ذلك من الغرر

وقد نهى عنه للحديث السابق .

( ٤ ) وذلك لما فيه من الغرر الشديد لأنه اذا كان بيع الجنين لا يجوز فمن باب

أولى جنين الجنين لورود النهي عن ذلك ، وذلك أن رسول الله

صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع حبل الحبلية متفق عليه . انظر في البخاري

مع فتح الباري : ج ٤ ص ٣٥٦ .

( ٥ ) المضامين هو مافي أصلاب الفحول وقد ورد النهي عن بيعه ، لحديث أبي هريرة

أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع المضامين والملاقيح .

( ٦ ) وفي " م " المجول .

وأما ما يرجع الى الجهل فيتنوع ، فمنه الجهل بجنس المبيع ، كقوله : بعتك مافى كى ، أو مافى صندوقى <sup>(١)</sup> ، أو فى يدى ، ومنه ما يرجع الى الجهل بصفاته كقولك : بعتك ثوبا فى بيتى أو فرسا فى أصطبلى ، ومنه الجهل بالثمن فى جنسه أو مقداره ، أو أجله مثل أن يقول : بعتك بما يخرج به سعر اليوم <sup>(٢)</sup> أو بما يبيع به فلان متاعه أو بما يحكم به زيد <sup>(٣)</sup> ، ومنه البيعتان فى بيعه <sup>(٤)</sup> ، وهو قوله : بعتك هذا الثوب بعشرة نقدا أو بخمسة عشر الى أجل ، على أنه قد وجب بأحد الثمنين . ومنه <sup>(٥)</sup> بيع اللحم فى جلده والحنطة فى تنبها ، ومنه شرط الخيار الممتد والأجل المجهول ، نحو قدوم زيد وموت فلان وما أشبه ذلك .

( ١ ) يعنى أنه لا يجوز بيع مافى الصندوق أو مافى الكم أو مافى اليد من غير أن يعلم جنسه ، ويمكن أن يستثنى منه مافى القوارير من الأدوية التى لا يعرف جنسها ولا يمكن فتحها الا عند الاستعمال وانما جوزنا ذلك للضرورة الداعية الى جوازه .

( ٢ ) أو الخد لأن سعر اليوم مما يخفى معرفته .

( ٣ ) وهذا لأن ما يقضى به زيد ليس معروفا عند العقد فيكون سببا لاختلاف المتعاقدين وتزاعهما .

( ٤ ) البيعتان فىبيعة تصور بصورتين : احدهما ما ذكره المصنف بأن يكون الثمن مترددا بين الحلول والتأجيل ويفترق العاقدان قبل أن يعلم أى منهما اختار المشتري .

الصورة الثانية كما نقلها الصنعانى عن الشافعى هى أن يقول : بعتك عدى على أن تبيعنى فرسك \* والأصل فى ذلك حديث أبى هريرة رضى الله عنه قال : نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بيعتين فىبيعة \* رواه الترمذى وغيره وقال الترمذى حديث حسن صحيح والعمل على هذا الحديث عند أهل العلم . انظر عارضة الأهودى : ج ٥ ص ٢٣٨ ، الشرح الصغير ج ١ ص ١٠٦ .

( ٥ ) وفى " ز " وضع بيع اللحم " والصحيح ما أثبتناه من نسخة " م " .



وأما الخطر فبيع ما لا ترجى سلامته كالمریض فی السیاق <sup>(١)</sup> ، وما لا یدری ایسلم  
أم یطف ولا ظاهر ولا أماره تغلب علی الظن معهما سلامته كبیع الثمرة قبل دو صلاحها .  
وأما القمار فكبیع الملامسة وهو أن یلمس الرجل الثوب فیلزمه البیع بلمسه  
ولم یبینہ . <sup>(٢)</sup>

وبیع المنابذة <sup>(٣)</sup> وهو أن ینبذ أحدهما ثوبا الی الآخر وینبذ الآخر ثوبه الیه  
فیجب البیع بذلك ، ومنه بیع الحصاة ، وصفته أن تكون بیده حصاة فیقول اذا سقطت  
من یدی فقد وجب البیع ، وقیل تكون ثياب <sup>(٤)</sup> عدة فیقول علی أيهما سقطت علیہ  
الحصاة فقد وجب البیع <sup>(٥)</sup> ، ومنه المزبنة وقد ذكرناها وهذه كلها <sup>(٦)</sup> بیوع الجاهلية  
وكثیر منها یتداخل فیجتمع الجهل وتعذر التسليم كالأبق والشارد فان انضم  
الی ذلك جهل بالثمن أو بالأجل تأكد الغرر لكثرة أسبابه .

### فصل

وأما ما یرجع الی الحال فبیع الانسان علی بیع أخیه اذا ركن الیه وقرب اتفاقهما <sup>(٧)</sup>

( ١ ) أى المشرف علی الموت كأن یشتري العبد فی هذه الحال أو الدابة لا یجوز  
لوجود الغرر المنهى عنه .

( ٢ ) أى من غیر أن یتأمل فیہ .

( ٣ ) المنابذة وهى من النبذ وهو الطرح وقد نهى رسول الله صلى الله علیه وسلم  
مثل هذه البیوع فی حدیث أبی هريرة رضی الله عنه أن رسول الله  
نهى عن الملامسة والمنابذة رواه البخارى . انظر فتح البارى : ج ٤ ص ٣٥٩ ،  
الشرح الصغير : ج ٣ ص ١٠٥ .

( ٤ ) وفى " م " ثيابا " والصحيح ما أثبتناه من نسخة " ز " .

( ٥ ) وفى " ز " لفظ البیع " ساقط ، وكلا المبارتين صحيح .

( ٦ ) وفى " م " وهذه كله .

( ٧ ) وفى " ز " وما یرجع الی الحال .

فان العقد يفسخ<sup>(١)</sup> على نحو ما ذكرناه فى الفكاح ، ومنه بيع النجش<sup>(٢)</sup> وهو أن يزيد  
التاجر فى ثمن السلعة ليفر غيره لا لحاجة منه اليها ، ومنه تلقى السلع قبل أن تور  
للأسواق فهذا ممنوع<sup>(٣)</sup> إلا أنه لا يفسخ ويخير بقية أهل السوق فى أن يشاركوا  
من ابتاع بالتلقى أو يتركوا له ، ومنه بيع الحاضر للبادى<sup>(٤)</sup> ، ومنه البيع يوم الجمعة

( ١ ) وهو المشهور فى المذهب لورود النهى عن ذلك فى قوله صلى الله عليه وسلم :  
" لا يبيع بعضكم على بيع أخيه " ، والنهى يقتضى الفساد ، وصفته أن يقول  
لن اشترى سلعة بعشرة أنا أعطيك مثلها بتسعة أو أعطيك خيرا منها بمثلها  
ليفسخ البيع ويعقد معه . والحديث متفق عليه . انظر صحيح البخارى مع  
فتح البارى : ج ٣ ص ٣٥٢ ، مسلم شرح النووى : ج ١ ص ٥٨ .

( ٢ ) النجش هو الزيادة فى ثمن السلعة ممن لا يريد شراءها ليقع المشتري فيها  
بسمعر عال ، وهو حرام لما روى عبد الله بن عمر : " أن رسول الله صلى الله عليه وسلم  
نهى عن بيع النجش " انظر البخارى مع فتح البارى : ج ٣ ص ٣٥٥ ، الشرح  
الصفير : ج ٣ ص ١١٢ .

( ٣ ) يعنى أنه لا يجوز الخروج لتلقى الركبان لورود النهى عن ذلك فيما رواه عبد الله  
ابن عمر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : لا يبيع بعضكم على بيع بعض ،  
ولا تلقوا السلع حتى يهبط بها الى السوق .

قال البخارى : ان بيعه مردود لأن صاحبه عاص آثم اذا كان به عالما ، وهذا  
خلاف رأى القاضى الذى لا يقول بفسخه وهو المذهب . انظر الشرح الصفير :  
ج ٣ ص ١١٣ ، حديث متفق عليه . انظر البخارى مع فتح البارى : ج ٤ ص ٣٧٣ ،  
مسلم شرح النووى : ج ١ ص ١٦٠ .

( ٤ ) يعنى أنه من البيوع المنهى عنها لحديث أبى هريرة رضى الله عنه قال :  
نهى النبى صلى الله عليه وسلم عن التلقى ، وأن يبيع حاضر لباد \*  
وعن طاووس عن أبيه قلت لابن عباس ما قوله : ولا يبيع حاضر لباد ؟ قال : لا يكون له  
سمسارا \* انظر فتح البارى : ج ٤ ص ٧٧٣ .

وعلة النهى أن أهل البوادي عادة لا يعرفون أسعار السوق وعلى هذا فيهم الحكم  
على كل من لا يعرف أسعار السوق سواء ورد الى السوق من البادية أو المدينة .  
انظر الشرح الصفير : ج ٣ ص ١١٣ .

بعد النداء من تلزمها أو أحدهما فرض الجمعة فيفسخ<sup>(١)</sup> ان وقع .

- فصل -

وبيع الأعمى وشراؤه جائز<sup>(٢)</sup>.

والتسفير<sup>(٣)</sup> على أهل الأسواق غير جائز ، ومن زاد في سمر أخرج من سوق

( ١ ) وهو المشهور في المذهب ، يعني أنه لا يصح البيع يوم الجمعة بعد النداء الثاني الذي بين يدي الخطيب لأنه هو الذي كان على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم دون الأول لأنه حادث في أيام الخليفة عثمان رضي الله عنه لما كثر الناس فاختص الحكم بما كان على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم . انظر الشرح الصغير : ج ٣ ص ١١٢ .

يقول تعالى : " يا أيها الذين آمنوا اذا نودى للصلاة من يوم الجمعة فأسعوا الى ذكر الله وذروا البيع . . . الآية " سورة الجمعة : آية ٩ . وقوله : وذروا البيع أمر بترك البيع في يوم الجمعة لمن تلزمه الجمعة اذا أخذ المؤذن في الأذان الثاني ، والأمر يقتضى الوجوب اذا لم يصرفه الصارف ولا صارفا له هنا .

( ٢ ) يعني أن بيع الأعمى جائز وكذلك شراؤه فيما يمكن معرفته بخير حاسة البصر كالشم والذوق واللمس والوصف .

- فصل في حكم التسفير والاحتكار -

( ٣ ) التسفير هو أن يلزم ولي الأمر الناس أن يبيعوا بسعر معين لا يجاوزونه وهو غير جائز لحديث أنس قال : غلا السعر على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالوا يا رسول الله لو سمرت فقال ان الله هو القابض الباسط الرازق المسعر . . الحديث " رواه الخمسة الا النسائي وصححه الترمذى . انظر المنتقى مع نيل الأوطار : ج ٤ ص ٣٣٤ .

والتسفير يكون حراما اذا كان فيه ظلم للناس وذلك باكرامهم أن يبيعوا بشئ لا يرضونه ، وأما اذا كان اكرامهم على البيع بثمن المثل ومنعهم مما يحرم عليهم من أخذ الزيادة على عوض المثل فهو جائز بل قد واجب ، ان غالا التجار في الأسعار وأضر بذلك العامة .

المسلمين الا أن يلحق<sup>(١)</sup> بالناس ،

والحكرة<sup>(٢)</sup> ممنوعة اذا أضرت بأهل البلد في كل ما بهم حاجة اليه من

طعام أو غيره ، ولا تمنع اذا لم تعد بالضيق والضرر .

ومن جلب طعاما خلى بينه وبينه ولم يجبر على بيعه ،

وبيع الصبيان على وجهين : أحدهما ممنوع ، وهو أن يشتري سلعة بثمن

معلوم أو يكثرى<sup>(٣)</sup> دابة بأجرة معلومة ويمرر<sup>(٤)</sup> شيئا على أنه ان رضى كان ذلك

المريون من الثمن أو الأجرة ، وان كره لم يعد اليه ، فهذا من أكل المال بالباطل<sup>(٥)</sup> .

والآخر<sup>(٦)</sup> جائز وهو الاحتساب له به اذا أمضى<sup>(٧)</sup> ورده عليه اذا كـ

( ١ ) أى الا أن يرجع الى سعر الناس .

( ٢ ) الحكرة بضم الحاء وسكون الكاف هى الاحتكار وهو حبس السلع عن البيع وانتظار

الغلاء مع عدم الاستغناء عنه وحاجة الناس اليه ، وقد ورد النهى عنه وذلك

أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : لا يحتكر الا خاطئ \* رواه أحمد

ومسلم . انظر نيل الأوطار : ج ٥ ص ٣٣٥ ،

وهذا اذا كان حبسه لطعام يريد اغلاءه ليظلم الناس بزيادة السعر أما اذا اشتراه

ليدخره لقوت أهله أو داو به ولا ينوى التجارة فذلك جائز ، لما روى عن النبى

صلى الله عليه وسلم كان يدخر قوت أهله سنة . انظر نيل الأوطار : ج ٥ ص ٣٣٣ .

— فصل فى بيع العربون —

( ٣ ) وفى " ز " اكرى " وكلا اللفظين صحيح .

( ٤ ) أى يدفع شيئا مقدما .

( ٥ ) لورود النهى عن ذلك لما رواه مالك فى الموطأ : أن النبى صلى الله عليه وسلم

نهى عن بيع العربون \* انظر الزرقانى على الموطأ : ج ٣ ص ٢٥٠ .

( ٦ ) وفى " ز " والثانى جائز .

( ٧ ) يعنى اذا رضى بالبيع فيستحسب المربون من ثمن البيع ورده اذا لم يـ

بالمبيع .

فذلك جائز، والدين بالدين ممنوع<sup>(١)</sup> اذا كان من الطرفين<sup>(٢)</sup> .  
 والوضع على التعجيل ممنوع<sup>(٣)</sup> ، وهو أن يكون له عليه كراء حنطة جيدة، إلى  
 سنة فيعطيه قبل الأجل دون صفته فلا يجوز لأنه وضع الصفة التي له ليعجل  
 القبض وما كان خارجا عن أصله للرفق<sup>(٤)</sup> والمعروف فلا يقاس عليه .  
 والاقالة، والشركة، والتولية<sup>(٥)</sup> ، في بيع الطعام مستثناة من بيع الرطب  
 بالتمر، والسلم مستثنى<sup>(٦)</sup> من بيع ما ليس عندك .  
 واذا باع ملك<sup>(٧)</sup> غيره أو اشترى له لم يبطل، ووقف على أنه .  
 واذا كان للنصراني عبد نصراني فأسلم بيع عليه<sup>(٨)</sup> ، واذا اشترى نصراني عبدا  
 مسلما لم يجز وفسخ العقد<sup>(٩)</sup> ، وقيل يصح ويجبر على بيعه .

### " فصل في بيع الدين بالدين "

- ( ١ ) وصفته أن يكون له دين على شخص فيبيعه لآخر بثمن مؤجل .
- ( ٢ ) وقوله من الطرفين تأكيد للبيان والا فقوله الكالى بالكالى كاف لبيان أنه إذا كان  
 أحدهما منقودا فلا يسمى ديناً بدين .
- ( ٣ ) وصفته أن يكون على شخص دين لم يحل أجله فقال المدين للدائن أترك لي منه  
 جز ٤ وأنا أؤدى لك الآن .
- ( ٤ ) وفي " ز " بالرفق " والأنسب ما أثبتناه من نسخة " م " .
- ( ٥ ) وصفته أن يقول المشتري لمن يريد شراء مثل ما اشترى هذا ما اشتريته مكانى .
- ( ٦ ) وفي " م " مستثناه " والأولى ما أثبتناه من نسخة " ز " .
- ( ٧ ) لحديث حكيم بن حزام أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أعطاه دينارا ليعتاق له  
 شاة فابتاع له شاة ثم باعها ، بدینارين ومن ثم ابتاع بأحد هما شاة وجاء  
 بالشاة إلى النبي صلى الله عليه وسلم ودينار فأخذ شاة وترك له دينارا ودعا له  
 بالبركة في صفته . لأنه عقد على عين لو وقع من المالك لجاز، فجاز أن يقع موقوفا  
 على أنه .
- ( ٨ ) لأنه لا يجوز للنصراني أن يملك مسلما .
- ( ٩ ) وهو المشهور في المذهب لأنه عقد يمنع استدامته فمنع ابتداءه، ولأنه لا يثبت ملك  
 الكافر على المسلم فلم يصح لما فيه من اهانة المسلم في ملك الكافر ويعاقب  
 المتبايعان إذا علما بالمنع . انظر شرح الخطاب : ج ٤ ص ٢٥٣ .

## - فصل -

ومن ابتاع سلعة على السلامة<sup>(١)</sup> فظهر بها عيب يوجب الرد فهو بالخيار بين أن يرد ويرجع بالثمن شاء البائع أو أبى ، أو يسك ولا شيء له من أرض<sup>(٢)</sup> ولا غيره إلا أن يبذل له البائع الأرض " هو مالا يمكن<sup>(٣)</sup> الرد " ولا يلزم بذل الأرض ولا أخذه إلا بالتراضي<sup>(٤)</sup> مادام رد العين ممكنا ، فان فات ذلك لم يكن له إلا الأرض ، والفوت هو مالا يمكن الرد معه<sup>(٥)</sup> ، أما للطف في المبيع كالموت والزمانة<sup>(٦)</sup> والهرم الذي لا يبقى معه انتفاع به أو لطف<sup>(٧)</sup> الملك كالعتق والتدبير والاستيلاء والكتابة وفي بيعه خلاف<sup>(٨)</sup> والصحيح أنه فوت يوجب الأرض والأباق<sup>(٩)</sup> فوت.

( ١ ) أى على شرطها أو كانت العادة السلامة من العيب ، أما اذا كان عالما بالعيب فلا رجوع له بشيء .

( ٢ ) أى ولا شيء له من قيمة العيب إلا أن يرد له البائع قيمة النقص فيما لا يمكن رد عينه كعتق العبد فعندئذ تعين الأرض ويسقط رد العين لتعذره .

( ٣ ) وما بين القوسين ساقط في " ز " .

( ٤ ) وقوله " بالتراضي " أى بين المتعاقدين فيما يمكن رد عينه .

( ٥ ) كأن يبيع له ثوبا معيبا وهو لم يعلم بالعيب حتى صبغه أو وهبه تعين الأرض لتعذر رد العين ، والأرض هو فرق القيمة بين الصحيح والمعيب كأن يكون المبيع بعشرة فى حال الصحة وثمانية فى حال العيب فيكون الأرض اثنين فقط .

( ٦ ) أى مرض مزمن أو شيخوخة وغيره من العيوب التى لا يستطيع المشتري الانتفاع بالمبيع معها .

( ٧ ) وفى " ز " وأما اللفظ البيع .

( ٨ ) المشهور فى المذهب أن هذه الأشياء التى ذكرها المصنف تعتبر فوتا يوجب

رد الثمن على المشتري اذا لم يرض به .

( ٩ ) وفى " م " والأباق " والأنسب ما أثبتناه .

وحدوث عيب عند<sup>(١)</sup> المشتري ليس بفوت يمنع<sup>(٢)</sup> الرد وهو بالخيار ان شاء رده وما نقضه العيب عنده ، وان شاء تمسك به وأخذ الأرش الا أن يكون البائع دلس بالعيب فيكون للمشتري رده من غير أن يؤخذ بما نقضه<sup>(٣)</sup> الا أن يكون بتصرفه فيه قد أتلفه بوجه لا يتصرف الناس بمثله ، فليس له الا الأرش وكذلك ان تلف<sup>(٤)</sup> العبد من العيب الذي دلس به البائع لم يضمنه المشتري ويرجع بالثمن ، ووطء الثيب لا يمنع الرد ولا يوجب على المشتري شيئا ، ووطء البكر عيب يرد ها وما نقض<sup>(٥)</sup> واذا رضى المبتاع بالعيب لم يكن له رده به ، وكذلك ان تصرف في البيع أو استعمله بعد علمه

---

( ١ ) وفي " م " لفظ " عند " ساقط ، والأولى ما أثبتناه من نسخة " ز " .

( ٢ ) يعني أن المشتري اذا كان غير عالم بالعيب ثم حدث عيب آخر في المبيع رد المبيع ان شاء ويدفع قيمة ما حدث عنده ويأخذ بالثمن الذي اشتراه به ويجوز له امساكه ويرجع بقيمة العيب القديم .

( ٣ ) يعني أن من اشترى شيئا معيبا وحدث عنده عيب وظهر أن البائع قد دلس في بيعه له فان للمشتري أن يرد المبيع بعيبه الحادث ، ويأخذ الثمن ولا يرد قيمة ما حدث الا أن يكون الحادث قد أخرج المبيع عن الانتفاع به فانه يمسكه ويرجع بأرش العيب القديم .

( ٤ ) يعني أنه اذا كان العبد مريضا ودلس البائع على المشتري ومات العبد بذلك المرض لم يضمنه المشتري بل يرجع بالثمن على البائع . وكل شيء كان العيب المدلس به هو السبب في تلف المبيع فانه يجوز طلب الثمن من بائعه .

( ٥ ) يعني أن من اشترى أمة ثيبا ووطئها ثم ظهر بها عيب فله الخيار في الرد أو الامساك واذا ردها فلا شيء عليه ، وأما البكر فيعتبر ووطئها عيبا حادثا فاذا ردها وقيمة هذا العيب الحادث ، واذا أسكها فليس أرش العيب القديم الا في تدليس .

بالميب كان ذلك رضا منه به <sup>(١)</sup> ولم يكن له الرد ان تصرف مضطرا ففيه <sup>(٢)</sup> روايتان <sup>(٣)</sup> .  
وان ابتاع رجلان عبدا فوجدا به عيبا فأراد أحدهما الرد والآخر الاستمسك  
ففيه <sup>(٤)</sup> روايتان <sup>(٥)</sup> ، احدهما : أن لمن شاء منهما الرد أن يرده والأخرى ، أن عليهما  
الرد .

واذا نما المبيع عند المشتري ثم أراد رده بعيب فلا يخلو النماء أن يكون  
منفعة أو غلة أو عينا فان كان منفعة <sup>(٦)</sup> أو غلة كان له رده ولا يلزمه شيء لأجله لأن له  
الخارج بالضمان وان كان عينا فلا يخلو أن يكون ولادة أو نتاجا أو غيره ففي السولادة  
والنتاج يرد هما <sup>(٧)</sup> مع الأمهات <sup>(٨)</sup> ، وأما غير ذلك فيختلف .

( ١ ) وفي " م " كلمة " به " ساقط .

( ٢ ) وفي " م " ففيهما " والأولى ما أثبتناه من نسخة " ز " .

( ٣ ) والمشهور في المذهب أن له الرد ولا شيء عليه ، كأن يشتري السيارة ويسافر ثم  
يجد بها عيبا قد دلس عليه فانه مضطرا أن يركبها راجعا الى مكان البائع وهذا  
التصرف لا يسقط حق الرد .

( ٤ ) وفي " م " ففيهما .

( ٥ ) ووجهة النظر لقول الأول ، قال القاضي : لأنه بيع اجتمع في أحد طرفيه عاقدان  
فجاز أن ينفرد أحدهما بالرد على الآخر ، لأن العقد اذا تناول شيئا بثمن معلوم  
فالثمن مقابل الجملة وأجزاؤه تقسط على أجزاء المبيع فيصير كأن كل واحد  
مشتري بقدر حصته منفرد بها .

والثاني : أن في ذلك تهيضا للصفقة على البائع فلم يلزمه كما لو كان المشتري  
واحدا فأراد رد بعض المبيع ، وهو المشهور في المذهب .

انظر الاشراف : ج ٢ ص ٢٦٩ ، الشرح الصغير : ج ٣ ص ١٥٣ ، أسهل المدارك : ج ٢ ص ٢٨٩ .

( ٦ ) المراد بقوله : منفعة كسكنى الدار أو غلة كاللبن أو الصرف ، قال ابن جزي :

" من اشترى شيئا فاستغله ثم رده بعيب فالغلة له بالضمان " قوانين الأحكام :

ص ٢٩٣ ، الاشراف : ج ٢ ص ٢٦٨ .

( ٧ ) وفي " ز " يرد ها .

( ٨ ) يعني أن من اشترى ابلا أو غنما فولدت عنده ثم وجد عيبا في المبيع فانه يرد

الأولاد مع الأمهات .



فأما ثمرة النخل فلا يرد لها <sup>(١)</sup> مع الأصل إذا حدثت عنده ، فإن كان ابتاع الأصل وفيه ثمر فإن كانت لم تظهر لم يرد لها وإن كانت مأبورة ففيها خلاف <sup>(٢)</sup> وكذلك فسى صوف الغنم ، فأما الألبان والسمون <sup>(٣)</sup> فلا يرد شيئاً <sup>(٤)</sup> منها . ولا يجوز لبائع السلعة المصيبة <sup>(٥)</sup> أن يكتم عيها <sup>(٦)</sup> لأن ذلك غش <sup>(٧)</sup> . ولا يقبل دعوى المبتاع أن بالسلعة عيباً دون أن يبينه بالمشاهدة أن كان مشاهداً أو بالبينة <sup>(٨)</sup> أن كان غير مشاهد ، ثم لا يخلو أن يكون ما لا يحدث عند المشتري أو أن يكون ما يعلم أنه لم يكن عند البائع ، والقول في الموضعين قول من قسوى

---

( ١ ) وفي " م " فلا يرد لها " والأولى ما أثبتناه من نسخة " ز " .

( ٢ ) والمشهور في المذهب أنه يرد مع الثمرة المؤبرة أو الصوف التام وقت الشراء أما إن حصل بعد الشراء فلا يرد شيئاً من هذا ، قال الدردير : والفلة للمشتري للفسخ لا الولد والثمرة المؤبرة والصوف التام " . الشرح الصغير : ج ٢ ص ١٥٣ .

( ٣ ) السمون جمع السمن وهو الزبدة .

( ٤ ) وفي " م " فلا يرد شيء منها " وكلا العبارتين صحيح .

( ٥ ) وفي " م " المبيعة " والأولى ما أثبتناه من نسخة " ز " .

( ٦ ) وفي " ز " أن يكتم عيباً فيها " وكلا اللفظين صحيح .

( ٧ ) والغش منهي عنه لقوله عليه الصلاة والسلام : " من غشنا فليس منا " رواه مسلم في باب الأيمان . انظر جامع الأصول : ج ١ ص ٤٩٨ .

ولأنه من أكل أموال الناس بالباطل لأن المشتري إنما بذل ماله في المبيع بناءً على الصفة التي أظهرها له البائع ولو علم أنه على خلافها لما بذل لـه فيها ما بذل له .

( ٨ ) يعني أنه إذا الدعى المشتري أن بالمبيع عيباً فلا يقبل دعواه إلا إذا بين العيب بالمشاهدة أن أمكن أو بالبينة .

سببه<sup>(١)</sup> منهما مع يمينه ، أو أن يكون محتملاً<sup>(٢)</sup> فالقول قول البائع مع يمينه إلا أن ينكل فيحلف المشتري .

والمعيوب الموجبة للرد هي ما أثرت نقصاً<sup>(٣)</sup> في المبيع أو في الثمن أو في التصرف أو خوفاً في العاقبة ومن ذلك نقصان الأعضاء كالعمى والمور<sup>(٤)</sup> والقطع<sup>(٥)</sup> والضلوع<sup>(٦)</sup> ، الزمانة<sup>(٧)</sup> ، والخصى والافضاء<sup>(٨)</sup> ، ونقصان الأحكام كالجنون ، والجذام ، والبرص ، والتعسر<sup>(٩)</sup> ، والزعر<sup>(١٠)</sup> وبياض الشعر والاباق ، والزنا ، والبخر<sup>(١١)</sup> ، والسرقعة ،

( ١ ) بدليل واضح ومثال على ذلك كشجة المندمة التي لا يمكن حدوثها بعد العقد أو كجرح طرى لا يمكن أن يحدث عند البائع فالقول قول المشتري في الأول وللبيع في الثاني .

( ٢ ) يعني أنه إذا احتمل صدقهما فالقول قول البائع مع يمينه لأن المشتري يدعى ما يسوغ له فسخ العقد والبائع ينكر عليه واليمين على من أنكر .

( ٣ ) والمعنى أن كل ما يوجد بالمبيع ما ينقص المين أو القيمة نقضاً يفوت به غرض صحيح من شرائه أولاً يمكن التصرف فيه على الوجه المطلوب فهو عيب يوجب الرد كان المبيع في حالة يخاف عليه فيها الاتلاف .

( ٤ ) أى بين المور وهو ذهاب الرؤية بأحد العينين .

( ٥ ) المراد بالقطع ، انفصال بعض الأعضاء .

( ٦ ) أى العوج في بعض الأعضاء .

( ٧ ) المراد بالزمانة المرض المزمن الذى لا يرجى برؤه .

( ٨ ) المراد بالافضاء أى الاختلاط فى مسلك البول والغائط .

( ٩ ) المراد بالتعسر أى من يعمل بيساره فقط ، يقال رجل أعسر ، وامرأة عسراء .  
انظر لسان العرب : ج ٣ ص ٥٦٥ .

( ١٠ ) الزعر ، قليل الشعر ، قال فى اللسان الزعر فى شعر الرأس وفى ريش الطائر قلة ، ورقة ، وتفرق وذلك اذا ذهب أصول الشعر .  
انظر لسان العرب : ج ٤ ص ٣٢٣ .

( ١١ ) هى التفير برائحة كريهة .

(١) والولد في العبد والأمة والحمل ، والدین . (٢)  
ومن هذه العيوب ما يعم ومنها ما يخص الرائعة (٣) المنتخدة للوطء وذلك  
بحسب ما يعلم في العادة ، وزواله قبل الرد مسقط للرد (٤) الا أن يكون ما تبقى  
علاقته كالزوجة والزوج (٥) والاستدامة في سفه ، وما أشبه ذلك أو مما لا يؤمن عوده . (٦)  
وعهدة الثلاث لازمة في الرقيق (٧) ثم عهدة السنة بعدها من الأدواء الثلاثة  
الجنون ، والجذام ، والبرص في كل بلد جرت عادتهم باشتراطها أو استأنفوها (٨) ،  
ولا يلزم في الموضع التي لم يتعارفوها الا بأن يستأنفوا اشتراطها .

- 
- (١) يعني أن الزواج للأمة وللعبد يوجب الرد .  
(٢) يعني أن الدين على العبد يوجب الخيار لأن صاحب الدين يأخذ ما يكون للعبد  
من فائدة وهبة وصدقة ، فيقطع بذلك حق السيد فيما في يد العبد .  
انظر الاشراف : ج ٢ ص ٢٧٣ .  
(٣) المراد بالرائعة أي الجميلة .  
(٤) يعني أنه اذا اشترى شيئا معيبا وأراد الرد بالمعيب فزال العيب عند  
المشتري فانه لا يرد كما لو اشترى عبدا فوجده أعرج فأراد رده وقبل ذلك  
زال عرجه فلا رده .  
(٥) ومثال ذلك كما لو اشترى عبدا ووجده متزوجا فأراد رده واذا بزوجه قسدا  
ماتت فان موتها لا يسقط خيار الرد به لسبب الزواج .  
(٦) يعني أن من اشترى شيئا فوجده معيبا وقبل رده زال هذا العيب فان زواله  
لا يسقط خيار الرد اذا كان مما لا يؤمن عوده الهه كسفه وحنون ونحو ذلك .  
(٧) قال الدردير : العهدة في الأصل العهد وهو الالتزام وفي الصرف تعلق ضمان  
المبيع بالبائع في زمن معين ، وعهدة ثلاثة أيام خاصة بالرقيق بالشرط أو العادة  
فعهدة الثلاث يرد فيها بكل عيب حادث في دينه كزنا أو سرقة أو بدنه كعمى  
أو وصفه كجنون ، وصرع ، وابق الا أن يستثنى هعيا فلا يرد به ويرد بماعداه " .  
انظر الشرح الصغير : ج ٣ ص ١٥ ، الفواكه ج ٢ ص ١٢٥ ، مختصر خليل : ص ١٨٠ .  
(٨) أي ابتدوا اشتراطها من جديد ، قال الدردير : ورد في عهدة السنة بثلاثة  
أدواء خاصة بجذام أو برص ، أو جنون بطبع أو من جن لا بكسرة ، ومحل العمل ==

ويجوز البيع بشرط البراءة في الرقيق دون غيره<sup>(١)</sup> ويبرأ من كل عيب لم يعلمه ،  
ولا يبرأ مما علمه فكتمه .

والعبد يملك ملكا ناقضا ينتزعه سيده اذا شاء وماله في البيع لسيده  
وفي العتق يتبع العبد الا أن يستثنيه السيد ، وفي هبته والوصية واسلامه بجنايته  
خلاف (٢) .

ولا يجوز التفرقة<sup>(٣)</sup> بين الأم وولدها الصغير في البيع وحدها<sup>(٤)</sup> ويجوز في الأدب  
والتصرية عيب<sup>(٥)</sup> واذا علم المبتاع بعد أن جلبها فله الخيار في امساكها أو ردها

= بالعهدتين ان شرطاً عند البيع أو اعتيد بين الناس أو حمل السلطان الناس  
عليها . انظر الشرح الصغير : ج ٣ ص ١٥٥ ، الاشراف : ج ٢ ص ٢٧٨ .

( ١ ) يعني أن البيع بشرط البراءة جائز في الرقيق دون غيره ويبرأ البائع مما لا يعلم  
وجوده في العبد ولا يبرأ مما علمه وكتمه وهو المشهور في المذهب .

انظر حاشية الدسوقي : ج ٣ ص ١١٢ ، الفواكه : ج ٢ ص ١٢٨ .

( ٢ ) في ملك العبد .

( ٣ ) والمعنى أنه لا يجوز أن يفرق في البيع بين الأم وولدها لورود النهي عن ذلك  
في قوله عليه الصلاة والسلام : " من فرق بين الوالدة وولدها فرق الله بينهما  
وبين أحبته يوم القيامة . رواه الترمذى وقال حديث حسن . انظر

المنتقى مع نيل الأوطار : ج ٥ ص ٢٦٠-٢٦١ .

( ٤ ) أي أن الحكم يخص بالأم فقط لأن الحديث المذكور خص الأم بالذكر فدل على  
الاباحة فيما سواها .

( ٥ ) يعني أن التصرية عيب يثبت به الرد المبيع والتصرية هي جمع اللبن وعيسه في

ضرع الحيوان ليجتمع لبنها فيظن المشتري أن ذلك عادتها فيزيد في ثمنها

وذلك ممنوع شرعا ، لحديث أبي هريرة رضي الله عنه يقول : قال رسول الله

صلى الله عليه وسلم : " من اشترى غنما مصراة فأحلبها ، فإن رضيها أمسكها ، وإن

سخطها ففي حلبتها صاع من تمر " متفق ولفظ للبخاري . انظر فتح الباري ج ٤ ص ٣٦٨ .

المراد بقوله : بخير النظرين " أي بالخيار بين الرد والامساك .

مع صاع من تمر ، وإذا فات المبيع في البيع الفاسد <sup>(١)</sup> ضمنه المبتاع بالقيمة يوم القبض ، وبالمثل فيما له مثل ، ورد الثمن عليه <sup>(٢)</sup> وإن تلف في يد البائع فلفه منه .

### - فصل -

والبيع جائز مساومة ومراوحة ، فالمساومة أن يبيعها بما يتقرر <sup>(٣)</sup> بينه وبين المبتاع من الثمن من غير أن يخبره برأس ماله ، والمراوحة أن يذكر رأس ماله ويتقرر الربح بينهما أما مجمل ، كقوله شراء هذه السلعة عشرون ديناراً فيربحه ديناراً أو نصفه ، وأما مفصلاً كقوله : قد ابتعتها منك على أن أربحك في كل عشرة ديناراً أو اثنين . ويحتاج في بيع المراوحة إلى بيان ما ينضم إلى السلعة فيكون له قسط من رأس المال والربح أو من رأس المال وحده ، وذلك على ضربين :  
أحدهما : أن ينضم إلى السلعة ماله تأثير في عينها <sup>(٤)</sup> أو ينضم إليها مالا تأثير له في عينها <sup>(٥)</sup> .

فالأول كالقصار <sup>(٦)</sup> ، والخياطة ، والصبغ ، والطرز .

والثاني : مثل الطي ، والشد ، والسمرة ، والدلالة وكراء حمل المتاع وما أشبه ذلك .

( ١ ) البيع الفاسد كالبيع يوم الجمعة عند النداء الثاني ، والمعنى أنه إذا تلف المبيع في بيع فاسد عند المشتري فإنه يضمنه بمثل ثمنه يوم الشراء أو بمثل عينه إذا كان ذلك ممكناً .

( ٢ ) أي من البائع وذلك قبل أن يقبضه المشتري وتلف عند البائع .

( ٣ ) أي بما يثبت بين البائع والمشتري من الثمن .

( ٤ ) أي ماله عين قائمة بالسلعة كخياطة وتطريز وغير ذلك .

( ٥ ) أي كلف الثوب وغيره .

( ٦ ) القصار بفتح القاف والماد هو الذي يدق الثوب حتى يلين وسمى بذلك لأنه

يدقها بالقصرة التي هي القطعة من الخشب \* انظر لسان العرب : ج ٦ ص ٤١٥ .

ولا يخلو البائع اذا أخبر برأس مال المتاع أن يخبر بما لزمه من هذه التوابيع (١)  
ويشترط ضمه الى رأس المال أن يكون له (٢) قسط من الربح أو أن يسكت عن اشتراط  
ضم هذه التوابيع الى رأس المال وعن اشتراط ربح لها ، ففي الأول له شرطه (٣) وفي  
الثاني يضم الى رأس المال منها ماله عين قائمة في المتاع (٤) ويكون له قسط  
من الربح ولا يضم اليه (٥) مالا تأثير له في عين المتاع \* مما يمكن توليه بنفسه لافس  
رأس المال ولا في ربحه ، ومالا يمكن توليه بنفسه مثل كراء المتاع ونقله من بلد الى بلد  
والسمسرة فيما جرت العادة بأنه لا يباع الا بوسيط فيضم مالزمه (٦) عليه الى رأس المال  
ولا يكون له قسط في الربح .

وان اختلف المتبايعان ، فلا يخلو اختلافهما أن يكون فيما يؤدي الى فساد  
العقد أو الى نفى لزمه أو الى سقوط بعض حقوقه ، فان كان اختلافهما فيما يؤدي  
الى فساد العقد مثل أن يقول : بعثك هذه السلعة ولم ترها ولم أصفها لك أو بئس  
الى أجل مجهول أو ما أشبه ذلك ، ويدعى الآخر أنه قد رآها أو وصفها له وأن الأجل  
في الثمن معلوم فالقول قول مدعى الصحة (٧) منهما مع يمينه ، وان كان اختلافهما فيما

( ١ ) أى التابعة لسلعة كنقل ، وصنع وغيره .

( ٢ ) أى لبائع نصيب من الربح .

( ٣ ) أى يشترط البائع ضم التوابيع الى رأس المال والاشتراط قسط من الربح لها .

( ٤ ) كخياطة وتطريز وصباغة يحسبها البائع مع الثمن ويجعل لها قسطا من الربح .

( ٥ ) وفي " م " العبارة ما بين القوسين ساقط ، والأولى ما أثبتناه من نسخة " ز " .

( ٦ ) أى مالزمه من ثمن الأجرة وغيرها فيحسبها من الثمن ولا يجعل لها قسطا

من الربح وذلك كأجرة نقل السلعة وغيرها .

" فصل في حكم اختلاف المتبايعين "

( ٧ ) يعنى أن القول قول من يدعى الصحة دون مدعى الفساد لأن الصحة هي الغالب

في البيوع الا في البيوع تغلب فيها الفساد كالصرف والسلم والمساواة فانها

لكثرة الشروط فيها تغلب عليها الفساد فالقول قول مدعيه مالم تقم البيئة على

الصحة . انظر الشرح الصغير : ج ٣ ص ١٨٧ .

ينفى اللزوم مثل أن يدعى أحدهما أنه شرط الخيار لنفسه وينكر الآخر ذلك ، فالقول قول من ينكر ، وعلى مدعى اشتراطه البينة .<sup>(١)</sup>

وان كان ذلك فى حق من حقوق العقد فان كان فى عين الثمن أو جنسه تخالفاً<sup>(٢)</sup> وتفاسخا ، وان كان فى مقداره فالأظهر من المذهب<sup>(٣)</sup> انه ان كان قبيل القبض تخالفاً وتفاسخا .

وان كان بعده فالقول قول المشتري مع يمينه ، وان كان الاختلاف فى قبض الثمن رجع الى العرف فى موضعهما ، وحلف من شهد له العرف منهما<sup>(٤)</sup> ، فان لم يكن عرف فالقول قول البائع مع يمينه .

### فصل : فى استبراء الأمانة

ولا يجوز علمن وطء أمة ثم أراد بيعها أن يبيعها إلا <sup>أن</sup> يستبرئها<sup>(٥)</sup> بحضرة

( ١ ) لحديث " البينة على المدعى " لأن الأصل عدم الشرط وعلى مدعيه البينة .  
( ٢ ) يعنى أنه اذا اختلف المتبايعان فى الثمن ، وقال البائع بعته لك بدينارين وقيل المشتري بل بدينار أو اختلفا فى جنس المبيع وقال البائع بعته هذا الحصان مقال المشتري بل بعته هذه السيارة تحالفاً وتفاسخاً أى حلف كل منهما على اثبات دعواه ورد دعوى صاحبه وفسخ البيع مطلقاً .

انظر الشرح الصغير: ج ٣ ص ١٨٣ .

( ٣ ) وفى " ز " فالأظهر فى المذهب .

( ٤ ) كما لو قال المشتري أقبضتك الثمن وأنكر البائع فالقول قول من يشهد له العرف منهما فى مكان البيع . فان لم يكن هناك عرف فالقول قول البائع مع يمينه لأن الأصل عدم القبض . انظر الشرح الصغير: ج ٣ ص ١٨٥ .

( ٥ ) وهو المشهور فى المذهب . قال ابن رشد فى المقدمات : استبراء الاماء فى البيع واجب لحفظ النسب فوجب على من انتقل اليه ملك أمة ببيع أو هبة أو بآى وجه من وجوه الملك ولم يعلم براءة رجمها الا يطأها حتى يستبرئها رفيعمة كانت أو وضيمة .

والأصل فى ذلك قوله عليه الصلاة والسلام : " لا توطأ حامل حتى تضع ولا حائل حتى تحيض " .

ولا يجوز للمشتري أن يطلأها حتى يستبرئها الا أن يكون عالما ببراءة رحمها<sup>(١)</sup> فلا يلزمه ذلك ، ويجوز أن يتفق هو والبائع على استبراء واحد ، فان باعها قبل أن يستبرئها ووطئها المبتاع قبل أن يستبرئها فأنت بولد لأكثر من ستة أشهر من وطء الأول والثاني دعى له القافة<sup>(٢)</sup> فلحق بمن يلحقونه به منهما ، وان أتت به لأقل من ستة أشهر من وطء الثاني ولسته من وطء الأول فهو للأول<sup>(٣)</sup> دون الثاني ، ولا يحكم<sup>(٤)</sup> بالقافة ففى ولد الزوجة .

= لأنه لا يأسن أن تكون حاملا فيكون بوطئه مدخلا للشبهة فى النسب فلزمه الاستبراء وكذلك يجب على مالكها استبراؤها اذا أراد بيعها قياسا على تزوجها \* .

انظر الاشراف : ج ٢ ص ٢٧٣ ، المقدمات : ج ٤ ص ٨٠ .

( ١ ) كأن تكون الأمة فى حيازته ، قال فى الرسالة : ومن هى حيازته وقد حاضت عنده

ثم انه اشتراها فلا استبراء عليها ان لم تكن تخرج \* انظر الفواكه ج ٢ ص ٩٦ .

( ٢ ) القافة جمع القائف بفتح القاف وهو الذى يتتبع الآثار ويعرفها ، ويعرف شبهه

الرجل بأخيه وأبيه \* انظر لسان العرب : ج ٩ ص ٢٩٣ .

( ٣ ) وذلك أنه قد تبين بالقرائن أن الحمل له فيلحق به الولد لأن ستة أشهر هو

أقل مدة الحمل .

( ٤ ) والمعنى أنه لا يجوز حكم القافة فى ولد الزوجة لأنه يلحق بالفراش لقولهم

عليه الصلاة والسلام : " الولد للفراش وللعاهر الحجر " روضة الترمذى وقال

حديث حسن صحيح .

انظر عارضة الأخونى : ج ٥ ص ١٠٣ .



### \* كتاب الاجارة \*

الاجارة <sup>(١)</sup> جائزة ، وهى معاوضة على منافع الأعيان ولا تصح الا أن تكون  
 المنافع المعقود عليها معلومة ، وللعلم بها طريقان .  
 أحدهما : أن يكون جنسها معلوما كركوب الدابة وبناء الحائط <sup>(٢)</sup> وما أشبه ذلك ،  
 والآخر : أن يكون جنسها غير معلوم <sup>(٣)</sup> فيعلم بالمصرف فيحتاج فيه الى ضرب  
 الأجل ينحصر به ذلك كأجير الخدمة ، وفى الأول لا يحتاج الى ضرب الأجل <sup>(٤)</sup>  
 وكل عين لها منفعة يجوز تناولها بغير أجره فاجارتها لتلك المنفعة جائزة <sup>(٥)</sup> .  
 واجارة الأعيان مدة معلومة على ثلاثة أوجه :

### \* فصل فى بيان أحكام الاجارة \*

- ( ١ ) الاجارة مأخوذة من الأجر بمعنى الثواب : وشعرنا : عقد يفيد تملك منافع  
 شئ مباح مدة معلومة بمعوض غير ناشئ عن المنفعة " انظر حاشية الدسوقي :  
 ج ٤ ص ٢ ، الخرشى : ج ٧ ص ٢ ،  
 وهى عقد جائز وثابت بالكتاب والسنة والاجماع .  
 أما الكتاب : فأيات منها ، قوله تعالى : " فان أرضعن لكم فأتوهن أجورهن "  
 الآية . سورة الطلاق : آية ٦ .  
 وأما السنة فمنها حديث عائشة رضى الله عنها قالت واستأجر النسيبى  
 صلى الله عليه وسلم وأبو بكر رجلا من بنى الديل هاويا خريتا الحديث  
 والخريت أى الماهر بالهداية " رواه أحمد والبخارى . انظر المنتقى مع نيل  
 الأوطار : ج ٦ ص ١٨ ،  
 وأما الاجماع : فقد قال ابن المنذر وأجمعوا على أن الاجارة ثابتة " . انظر  
 الاجماع لابن المنذر : ص ١٢٨ .  
 ( ٢ ) وفى " ز " وبناء حائض " والصحيح ما أثبتناه من نسخة " م " .  
 ( ٣ ) يعنى جنس المنافع اذا كان غير محدد فيحدد به الصرف كسكنى الدار لأنها  
 لا تأجر الا لذلك فلا يعمل فيه حداة أو مسكن للدابة لأن الصرف لا يقتضيه .  
 ( ٤ ) كشهر مثلا أو سنة فينحصر المنافع فى ذلك المدة .  
 ( ٥ ) يعنى أن كل شئ له منفعة حلال يصح فيه الاجارة .

أحدها : أن يمين ابتداءها وانتهاءها ، فيقول : أستأجرت منك هذه الدار أو العبد شهرا أوله كذا ، وآخره كذا أو كذا ، وكذا يوما أولها كذا وآخرها كذا (١) .  
والثاني : أن يذكر المدة ولا يحدها فيقول أستأجرت منك هذه الدار شهرا أو سنة فتصح ويكون من وقت العقد (٢) .

والثالث : أن يستأجرها مشاهرة وهو على حساب الشهر بكذا فيصح وإن لم يمين مدة ما يعقد عليها ويكون لكل واحد منهما الترك (٣) إذا شاء ويلزمه من الاجارة بحساب ماسكن (٤) وقيل يلزمه أجره واحدة مما جعلها على حساب الأجرة من شهر أو سنة .  
وعقد الاجارة لازم (٥) من الطرفين ليس لأحدهما فسخة مع إمكان استيفاء المنافع

( ١ ) والمعنى أنه يذكر المدة مطلقا ولا يحدها بالأيام كأن يقول مثلا من يوم كذا في شهر كذا الى يوم كذا في شهر كذا .

( ٢ ) أى يبتدأ حساب المدة من أول العقد .

( ٣ ) أى ترك العقد .

( ٤ ) وهو الأظهر لأن الأجرة على قدر المنافع ويلزمه الأجرة في المدة التي سلكها إن كانت دارا .

( ٥ ) يعنى أن الاجارة عقد لازم يجب الوفاء به من المتعاقدين لقوله تعالى :

" يا أيها الذين آمنوا أوفوا بالعقود " سورة المائدة ، آية ١ . لأن الأمر فى

الآية يقتضى الوجوب إذا لم يصرفه صارف وليس هنا ما يصرفه عن الوجوب

وعلى هذا فليس لأحد من المتعاقدين فسخه إلا إذا كان فى المعقود عليه

ما يمنع استيفاء المتفعة .

أما قول المصنف فى أول الباب بأنها جائزة وذلك بيان لحكمها الأصلي لأنها

قد تكون مكروهة مثل أن يؤجر نفسه لكافر يناله من ذلك مذله وقد تكون محرمة

مثل أن يؤجر نفسه لمعروف بالغصب .

فان طرأ<sup>(١)</sup> ما يمنع ذلك كاحتراق الدار وانهدامها أو غضبها أو مرض العبد أو الدابة  
فان العقد يفسخ معه .<sup>(٢)</sup>

وتسليم الأجرة غير مستحقة<sup>(٣)</sup> بمجرد العقد الا أن تكون هناك عادة أو شرط  
أو يقارن العقد ما يوجب التقديم مثل أن تكون الأجرة عرضاً معيناً<sup>(٤)</sup> أو طعاماً رطباً<sup>(٥)</sup>  
وما أشبه ذلك ، وما عرى من هذا فلا يستحق تقديم جزء من الأجرة الا بالتكفين من  
استيفاء ما يقابله من المنفعة ، وإذا حصل التكفين فالأجرة مستحقة<sup>(٦)</sup> استوفيت المنفعة  
أولاً .<sup>(٧)</sup>

والاجارة ضربان : اجارة عين<sup>(٨)</sup> ، واجارة في الذمة<sup>(٩)</sup> .

( ١ ) وفي " ز " فان طرى " والصحيح ما أثبتناه من نسخة " م " .

( ٢ ) وذلك أنه عقد على المنفعة تستوفي في عين فتتفسخ بتلف العين لتعذر  
استيفاء المنفعة منه .

( ٣ ) وفي " ز " غير مستحق " وكلا اللفظين صحيح .

( ٤ ) لأنه لا يجوز بيع المعين وتأخير ثمنه لأن ذلك يؤدي الى ربا النسيئة .

( ٥ ) أى ما يخاف عليه الفساد لو تأخر تقديم الثمن .

( ٦ ) يعنى أن المؤجر اذا أمكن المستأجر من استيفاء المنفعة فالأجرة مستحقة على  
المستأجر اذا انقضت المدة المتفق عليها سواء استوفاه المؤجر أم لا .  
لأن المنافع فاتت تحت يده باختياره فاستقرت عليه الأجرة .

( ٧ ) وفي " ز " أم لا .

( ٨ ) كالدابة والعبد للخدمة ولا بد في اجارة عين من ضرب أجل معلوم وبشئ من  
معلوم ،

وأما الاجارة في الذمة فمثاله كالاجارة لبناء البيت أو خياطة الثوب .

(١) فالعين يتعلق الحق بها وينسخ العقد بتلف العين قبل استيفاء المنفعة  
وتقع المحاسبة . (٢)  
وأما التي في الذمة (٤) فتجوز حالة ومؤجلة ، ولا بد أن تكون معلومة ، أما  
بمسافة كركوب الدابة أو الحمل عليها ، أو اكتراء رسول الى بلد بعينه أو يكون الفعل  
متعذرا بنفسه كخياطة القميص أو بضرب مدة (٥) ، ويجب فيها تعجيل أحد  
الطرفين (٦) من الأجرة ، أو الشروع في الاستيفاء فيخرج عن الدين بالدين .  
وموت أحد المتعاقدين لا يوجب (٧) فسخ الاجارة مادام استيفاء المنافع  
مكنا .

- 
- (١) وفي " ز " ففي العين .  
(٢) أي حق الاستيفاء بعين المؤجرة وينسخ العقد بتلف العين المؤجر كموت الدابة ،  
وغير ذلك .  
(٣) يعني أنه اذا تلفت العين بعد مضي مدة فتجب الأجرة بما استوفى من المدة  
بحسب قيمة المنفعة التي مضت سواء مضت أكثرها أو أقلها .  
(٤) يعني أن الاجارة التي في الذمة تجوز حالا مؤجلة والمعنى أنها من الاجارة  
التي لا تحتاج الى ضرب أجل وهو ما يكون غايته الفراغ منه كالخياطة وغيره  
أما اذا ضرب الأجل فلا بد أن يكون معلوما وكذلك تسمية الثمن .  
(٥) أي المدة التي يمكن استيفاء المنفعة فيها .  
(٦) يعني أنه يلزم لأحد المتعاقدين شروع في تنفيذ العقد وذلك بأن يمكن المؤجر  
المستأجر من العين ليخرج العقد عن الدين بالدين .  
(٧) يعني أن عقد الاجارة لا ينسخ بموت المتعاقدين معا أو أحدهما لأنه عقد  
معاوضة كالبيع ويحل الورثة محلها في استيفاء المنفعة الا اذا تلف المنفعة  
أو تمذر استيفاؤها فيفسخ .  
انظر حاشية العدوى : ج ١ ص ١٨٠ .

## - فصل -

وانا استأجر أرضا للزرع فغرقت سقط كراؤها<sup>(١)</sup>، ولا يسقط بأن لا ينبت زرعها  
أو بأن لا يسلم من جائحه<sup>(٢)</sup> أو ماعد الشرب<sup>(٣)</sup> ولا يتعين ما يستوفى به المنافع ،  
وان عين<sup>(٤)</sup>.

وانا استأجر دابة ليركبها جاز أن يركبها مثله ، وكذلك اذا استأجرها  
ليحمل عليها بزافله<sup>(٥)</sup> أن يحمل عليها مافى محتاه .  
وكذلك ليزرع فى الأرض نوعا من الزرع وله أن يزرع ماضرره كضرره<sup>(٦)</sup> ، فان زاد  
على ذلك ضمن قيمة الزيادة .

( ١ ) والمعنى أن الاجارة تسقط اذا تلفت العين كالأرض التى استأجر للزراعة  
فغمرها الماء بحيث لا يمكن للمستأجر أن يستوفى المنفعة التى عقدت الاجارة  
من أجلها .

( ٢ ) والمعنى أن الاجارة لا تنفسخ بجائحة ولا بعدم الاثبات أو بعدم شرب الأرض  
للماء .

( ٣ ) أى ماعدا السقى .

( ٤ ) والمعنى أنه لا يلزم المستأجر ما يعينه المؤجر مما يستوفى به المنافع كوضف  
الراكب للدابة التى أجزها فيجوز أن يركبها المستأجر نفسه أو غيره لأن  
أجسام الناس متقاربة فى الغالب فلم يحتاج الى رؤية أو تعيين أو وصف .

( ٥ ) أى الثياب .

( ٦ ) والمعنى أنه لو استأجر أرضا ليزرعها حنطة جاز أن يزرعها شعيرا أو ماضرره  
كضرر الحنطة أو أقل لأن تعيين ما يزرع فى الأرض أو يحمل على الدابة  
انما هو لتقدير المنفعة لالكونه شرطا بدليل أنه لو لم يزرعها أو يحمل  
عليها مع التمكين للزمتة الأجرة .

انظر الاشراف : ج ٢ ص ٦٤ .

وفى الدابة يزيد عليها فى المسافة فربها مخير بين كراء الزيادة وبين تضمينه قيمتها<sup>(١)</sup> يوم التمدي والأجرة الأولى<sup>(٢)</sup> لازمة على كل حال .

والأجرة كالثلث فى وجوب انتفاء الجهالة والغرر عنها ، إلا أنه رخص فى الظئر<sup>(٣)</sup> وللأجير أن يستأجر بطعامه وكسوته ويكون له الوسط مما لمثله .

ويجوز أن تكون الأجرة عينا أو منفعة<sup>(٤)</sup> من جنس الشيء المستأجر وغيره مثل أن يستأجر دارا للسكنى دار أخرى أو بخدمة عبدا أو بخياطة ثوب<sup>(٥)</sup> .

وأجرة المشاع جائز<sup>(٦)</sup> من الشريك وغيره ، ويجب باستيفاء المنافع ، فى

( ١ ) والمعنى أن من استعمل الدابة المستأجرة عملا شديدا خارجا عن العادة كزيادة فى المسافة ، والمؤجر مخير بين أن يأخذ أجرة الزيادة أو قيمة الدابة يوم التمدي .

( ٢ ) وفى " م " والأجرة الأول والأولى ما أثبتناه من نسخة " ز " .

والمعنى أن الأجرة المتفق عليها لازم للمستأجر مع زيادة قيمة التمدي فى زيادة المسافة أو زيادة الاستعمال .

( ٣ ) وفى " م " رخص فى الظئر وهو تصحيف ، والأولى ما أثبتناه من نسخة " ز " والمعنى أنه يجب أن تكون الأجرة لعين المستأجر معلوما وأن لا يكون فيه الغرر ، إلا أنه رخص فى الظئر أى الموضع أو الأجير أن يكون بطعامه وكسوته ويلزم الوسط . انظر المدونة : ج٤ ص ٤٤١ .

( ٤ ) وفى " ز " عينا ومنفعة " والأولى ما أثبتناه من نسخة " م " .

( ٥ ) قال القاضى فى الاشراف : لأنهما منفعتان فيجوز عقد الاجارة على كل واحدة منهما بالانفراد فجاز العقد على احدهما بالآخرى ، ولأن عقود المعاوضات ضربان ، أعيان ومنافع ، فإذا كانت الأعيان يجوز بيع احدهما بالآخرى من جنس أو جنسين فكذلك المنافع " انظر الاشراف : ج٢ ص ٧٢ .

( ٦ ) وهو المذهب . قال فى المدونة : سمعت مالكا سئل عن رجل اكترى نصف

دار مشاع غير مقسوم ، قال مالك : هو جائز " .

انظر المدونة : ج٤ ص ٥١٠ .

الاجارة الفاسدة<sup>(١)</sup> أجرة المثل ، ولا يضمن أجير ما تلف على يده ما سوى الطعام  
الا بتفريط .<sup>(٢)</sup>

ولا يضمن الراعى ما هلك من الغنم ، ولا صاحب الحمام ، ولا صاحب السفينة<sup>(٣)</sup> اذا  
غرقت ، واختلف فى كرائه على الراكب<sup>(٤)</sup> اذا عطيت الدابة وقد ضربها أو ساقها على  
ما يعرف الناس<sup>(٥)</sup> من غير خرق .<sup>(٦)</sup>

( ١ ) يعنى أن على المستأجر أجر المثل فى الاجارة الفاسدة اذا استعمل الممين  
المستأجرة وقد ثبت أنه لو ابتاع بيما فاسدا .

( ٢ ) يعنى أن الأجير لا يضمن ما يتلف فى يده الا اذا تجاوز الحد فيه وذلك باستثناء  
الطعام فانه يضمن مطلقا ، قال القاضى فى الاشراف : لضمان على من استؤجر  
لحمل شئ اذا دعى تلفه الا فى الطعام خاصة ، لأن عادتهم قد جرت بالتسرع  
الى تناول الطعام لقلة مروءتهم واتكالهم على مروءات الناس وترفع أهل القدر  
والمروءة عن الكلام فيه والمطالبة به فكانت المصلحة تضمينهم قياسا على تضمين  
الصناع \* انظر الاشراف : ج ٢ ص ٧٦ .

( ٣ ) وهو المشهور فى المذهب أن الراعى لا يضمن ما يتلف من الغنم الا اذا كان  
منهما ، وكذلك صاحب الحمام أى الحارس لا يضمن ما يضيع فى حمامه ممن  
الشياب وغيرها لأنه أجير والأجير أمين ، وكذلك صاحب السفينة لا يضمن ما فيها  
من مال أو نفس اذا غرقت السفينة بفعل سائغ كال موج أو ريح شديد لأنهما  
تعتبر من الأشياء القهرية لا يستطيع سدهما .

انظر المدونة : ج ٤ ص ٤٣٩ ، الشرح الصغير : ج ٤ ص ١٧٧ .

( ٤ ) وفى كلا النسختين \* ولا الراكب \* ولعل ما أثبتناه الأولى لأن المعنى لا يستقيم  
بدونه .

( ٥ ) يعنى أن راكب الدابة اذا ضرب الدابة بما جرت به العادة فعطبت لا يضمن  
الا اذا تعدى فيضمن بالتعدى لأنه لا بد للدابة من سوق وضرب بقدر الحاجة  
ما دون ما له فيه فاذا عطيت به لم يضمن كما لو عطيت بالركوب والتحريك وهذا  
هو الظاهر فى المذهب . انظر الاشراف : ج ٢ ص ٧٤ .

( ٦ ) أى من غير تجاوز الحد .

ويضمن الصناع<sup>(١)</sup> الموشرون<sup>(٢)</sup> بصناعتهم كالصائغ<sup>(٣)</sup> والقصار<sup>(٤)</sup> وغيرهما<sup>(٥)</sup> ما سلم<sup>(٦)</sup> اليهم وغابوا<sup>(٧)</sup> عليه علموه بأجر أو بغير أجر ، والقول قول الصانع اذا خالفه رب السلعة فيما استأجره عليه<sup>(٨)</sup> .

### — فصل —

والجمل<sup>(٩)</sup> جائز وليس بلازم الا أن يشترع فـ

( ١ ) وهو المشهور في المذهب . قال في الرسالة : والصناع ضامنون لما غابوا عليه علموه بأجر أو بغير أجر . وقال القاضي في الاشراف : الدليل على ذلك اجماع الصحابة لأن ذلك روى عن عمرو بن وهب وقال علي : لا يصلح الناس الا ذلك يتعلق به مصلحة الصناع وأرباب السلع وفي تركه ذريعة الى اتلاف أموال الناس .

انظر المدونة : ج ٤ ص ٤٩١ ، الفواكه : ج ٢ ص ١٦٨ ، الاشراف : ج ٢ ص ٦١ .

( ٢ ) وفي " م " الموسرون " ولعله الموشرون بصناعتهم أي الحائزون لمصنوعاتهم .

( ٣ ) الصائغ هو الذي يصنع حليا ومجوهرات ونحو ذلك .

( ٤ ) القصار هو الذي يدق الثوب حتى يمدد ويلين .

( ٥ ) وفي " ز " وغيره .

( ٦ ) وفي " ز " بما سلم .

( ٧ ) أي الأشياء التي يمكن اخفاؤها كثياب ونقود وغير ذلك .

( ٨ ) يعني أنه اذا اختطف رب الثوب والخياط وقال رب الثوب أمرتك أن تصنع لى قميصا ، وقال الخياط بل سروالا فالقول قول الخياط مع يمينه على المشهور فـ

المذهب لأن اليمين في التداعي انما تجب على أقوى المتداعيين سببا والخياط

أقوى سببا لأنه مأذون له في التصرف ومؤتمن عليه فكان القول قوله ولأن المصرف

والمادة معه لأن العادة أن الصائغ يصنع ما أمر به .

### " فصل في أحكام الجمالة "

( ٩ ) والجعل لغة : هو جعل على العمل أي المال المجهول ، وشرعا : هو دفع

مال معلوم لمن يعمل له عملا معلوما أو مجهولا في مدة معلومة أو مجهولة .

والأصل في مشروعيته قوله تعالى : " ولمن جاء به حمل بغير وأن به زعيم " سورة

يونس ، آية ٧٢ . وأما السنة فحديث اللديغ الذي رواه أبو سعيد أنهم نزلوا =



العمل (١) ومن شروطه (٢) تقدير الأجرة (٣) دون العمل ، ومن ذلك الجمل فـسـى  
المجيب بالآبق والشارد .  
فأما مشارطة (٤) الطبيب على برء العليل ، والمعلم على تعليم القرآن فتـردـد (٥)  
بين الجمل والاجارة (٦) .

= على حى من أحياء العرب فاستضافوهم فأبوا فلدغ سيد ذلك الحى فسعوا له بكل  
شئ لا ينفعه ، فأتواهم وقالوا هل عند أحد منكم من شئ قال بعضهم : انى  
والله لأرقى ولكن والله لقد استضافناكم فلم تضيفونا ، فما أنا براق لكم تجعلوا  
لنا جملا ، فصالحوهم على قطيع من غنم ، فانطلق ينفث عليه ، ويقرأ الحمد لله  
رب العالمين ، فكانما شط من عقال ، فأوفوهم جعلهم ، وقدموا على النبى  
صلى الله عليه وسلم فذكروا ذلك له ، فقال : أصبتم اقتسموا واجعلوا لى معكم  
سهما " رواه الجماعة الا النسائى . انظر نيل الأوطار : ج ٦ ص ٢٨-٢٩ .  
فكان تقرير النبى صلى الله عليه وسلم دليلا على جوازه .

( ١ ) يعنى أن عقد الجمالة عقد غير لازم بل يجوز لكل من المتعاقدين الرجوع  
عنه قبل العمل ، أما اذا شرع فى العمل فانه يلزم الجاعل ولا يلزم العاسل  
بل يجوز الرجوع فى أى وقت .

( ٢ ) وفى " ز " ومن شرطه .

( ٣ ) والمعنى أنه من شروط الجمالة أن تكون الأجرة معلوما أما العمل فيصح  
بمعلوم أو بمجهول كمن يجعل الجمل لمن يرد له ماله الضائفة ولم يـمـين  
موضعها .

( ٤ ) والمشارطة هى أن يشترط المريض على الطبيب أنه يدفع له عند برئه مقدارا  
معينا من المال .

( ٥ ) وفى " ز " فـمـتـرد " .

( ٦ ) يعنى أن عمل المعلم والطبيب يتردد بين الجمالة والاجارة لأنه يمكن أن يكون  
اجارة كما لو عين له المدة ويمكن أن يكون جمالة اذا لم يعين له المدة وانما  
عين له العمل .

وكذلك الجمل<sup>(١)</sup> على استخراج المياه من الآبار والعيون على صفة معلومة  
من شدة الأرض ولينها وقرب الماء ويعدّه .

---

( ١ ) أى كذلك استخراج الماء من الآبار ومتروك بين الأجرة والجمالة والظاهر  
أنها أقرب الى الأجرة لأن الملم والطبيب والعامل فى استخراج الماء قد  
ينجز شيئاً من عمله قبل الفسخ فيستحق الأجرة على هذا العمل المنجز .

\* باب القراض \*

والقراض <sup>(١)</sup> جائز ، وصفته أن يدفع الرجل مالا يتجر به ويتنقى من فضـل  
الله سبحانه <sup>(٢)</sup> ، ويكون الربح بينهما على ما يتفقان عليه ، وان عقده على أن جميع  
الربح لأحدهما جاز <sup>(٣)</sup> .

ولا يكون رأس المال فيه عرضا ولا غيره سوى الدراهم والدنانير <sup>(٤)</sup> ، وفي

\* باب في بيان أحكام القراض \*

( ١ ) القراض بكسر القاف مأخوذ من القرض وهو القطع وسمى به القراض الشرعى لأن رب  
المال يقطع جزءا من ماله ليمطيه لمن يعمل له فيه . ويعرف أيضا بالمضاربة  
وحكمه الجواز ، والأصل فيه السنة والاجماع وذلك أن القراض معمول به فى  
الجاهلية فأقره الاسلام لما رواه مالك فى موطئه عن العلاء بن عبد الرحمن عن  
أبيه عن جده " أن عثمان بن عفان أعطاه مالا قراضا يعمل فيه على أن الربح  
بينهما " .

وقال ابن المنذر وأجمعوا على القراض بالدنانير والدراهم " انظر الزرقانى على  
الموطأ : ج ٣ ص ٣٥٠ .

( ٢ ) وفى " ز " من فضل الله عز وجل .

( ٣ ) وهو المشهور فى المذهب . قال الخرشي : يعنى أنه يجوز اشتراط ربح  
القراض كله لرب المال أو للعامل أو لغيرهما لأنه من باب التبرع وإطلاق القراض  
عليه حينئذ مجاز " .

انظر الزرقانى على الموطأ : ج ٣ ص ٣٥٠ ، الخرشي : ج ٦ ص ٢٠٩ .

( ٤ ) وهو المشهور فى المذهب .

قال القاضى فى الاشراف : لا يجوز القراض الا بالذهب والفضة لأن القراض  
رخصة فلا يتوسع فيها ولم تثبت الرخصة فيه الا بالذهب والفضة دون العروض  
والطعام والحيوان ، لأن موضوع القراض أن ينفرد رب المال برأس ماله ويكون  
العامل فى الربح مشتركا هو ورب المال فيه على شرطهما ، وتجويز القراض  
بالعروض يؤدى الى مشاركة العامل لرب المال فى رأس ماله ، وأن ينفرد المالك ==

## التبر والنقار خلاف (١).

والقراض عقد خارج عن الأصول وهو مستثنى من أصول ممنوعة وهي الفرر  
والاحارة المجهولة (٢) وموضوعة (٣) الجواز دون اللزوم ، ولا يجوز  
التأجيل (٤) فيه ولكل واحد منهما تركه الا أن يتعلق للآخر فيه حق .

= بالربح ويذهب عمل العامل ، لأن رأس المال لو كان طعاما فان العامل يحتاج  
عند المفاصلة الى رد مثله وقد يعقدان القراض على حنطة يساوى وقت العقد  
عشرة دنانير فيعمل العامل ويبيع عشرة أخرى فاذا أراد المفاصلة جاز  
أن يفلو ثمنه فيساوى الآن عشرين فينفرد رب المال برأس المال وبالربح وجاز  
أن يرخص فيساوى خمسة دنانير فيشارك العامل رب المال في قطعة من  
رأس ماله \* انظر الاشراف : ج ٢ ص ٥٥ ، الفواكه : ج ٢ ص ١٧٥ .

## (١) والمشهور في المذهب جوازه .

قال في الرسالة : والقراض جائز بالدنانير والدرهم وقد أرخص فيه بنقار  
الذهب والفضة \* انظر الفواكه : ج ٢ ص ١٧٤ .  
والنقار بكسر النون القطع الخالصة من الذهب والفضة ، والتبر هو الذهب  
والفضة المخلوطة قبل تصفيتها .

(٢) لأن كلا من العامل ورب المال لا يدري هل يربح المال أولا ، وعلى تقدير  
الربح فلا يدري مقداره ، وأيضا فان العامل لا يضمن اذا تلف المال فكان  
ذلك غررا من هذه الوجوه ، الا أن الشارع أباحه لضرورة اليه ولحاجة  
الناس الى التعامل به فيجب أن يجوز منه بما أجاز به الشارع وهو النقد المضروب  
وما في حكمه من نقار الذهب والفضة .

(٣) أى موضوع القراض ، والمعنى أن القراض عقد جائز غير لازم ، يجوز لكل واحد  
من المتعاقدين الفسخ الا اذا تعلق حق لأحدهما بالعقد كأن يسافر العامل  
بالمال أو يعمل فيه فلا يجوز حينئذ لرب المال الفسخ .

(٤) أى التأخير وذلك كأن يشترط صاحب المال على العامل أن لا يشتري بالمال  
شيئا الا بعد الوصول الى البعد الفلاني ، وهذا لا يجوز لأن فيه تحجيرا  
على العامل \* . انظر الخرشى : ج ١ ص ٢٠٨ .

ولا يجوز أن ينضم اليه عقد غيره<sup>(١)</sup> الا أن يشترط أحدهما الزيادة<sup>(٢)</sup> على صاحبه ، وله أن يسافر بالمال الا أن يشترط عليه ترك السفر<sup>(٣)</sup> وليس له أن يبيع بدين الا أن يؤذن له<sup>(٤)</sup> .

وإذا سافر بالمال فله النفقة الزائدة على نفقة<sup>(٥)</sup> الحضر من المال والخسران على رب المال دون العامل ، وكذلك ضياع المال الا أن يكون من العامل تفريط<sup>(٦)</sup> .

( ١ ) لأن القراض عند الملكية عقود لا تجتمع مع بعضها لا نتفاء لوازمها ومنهـــــــــــــــــا القراض مع النكاح أو مع الشركة أو مع الشركة أو مع الجعالة أو المساقات أو نحو ذلك من العقود وذلك أن عقد القراض مستثنى من الأصول الممنوعة فلا يجوز فيه الا بقدر ماوردت بها الرخصة .

انظر الشرح الصغير : ج ٤ ص ١٣٥ ، الخرشى : ج ٦ ص ٢٠٨ .

( ٢ ) وذلك كأن يشترط رب المال على العامل أن يتاجر بالمال في البضائعة المعينة أو يشترط العامل أن يكون له القراض مع رجل آخر وهذا جائز .

( ٣ ) يعني أنه يجوز للعامل أن يسافر بالمال للتجارة وغيرها لأن القراض يقتضى تصرف العامل في المال لغرض تنميته سواء بالسفر للتجارة أو غيره الا اذا اشترط رب المال عدم على العامل .

( ٤ ) أى الا أن يؤذن له صاحب المال أو ما تجرى العادة به ، فان فعل شيئاً من ذلك بغير إذنه فلفظ المال فضمان عليه لأنه مخالف لشرط .

( ٥ ) يعني أنه إذا سافر بالمال لغرض التجارة أو غيرها فله نفقة السفر من مال القراض اذا كان سفراً بعيداً .

قال في الرسالة : وللعامل كسوته وطعامه اذا سافر في المال الذي له بال واما يكسب في السفر البعيد .

انظر الفواكه : ج ٢ ص ١٧٦ .

( ٦ ) يعني أن الخسران وضياع المال على صاحب المال دون العامل الا أن يكون العامل قد تجاوز الحد في المال فضايع أو تلف أو خسر فيضمنه .

انظر قوانين الأحكام : ص ٣١٠ .

وإذا قبض المال ببيئة ثم ادعى رفعه لم يقبل منه إلا ببينة<sup>(١)</sup> ، وإذا قسـال قراض وقال ربه سلف<sup>(٢)</sup> فالقول قوله دون العامل<sup>(٣)</sup> ، وإذا طرأ ربح بعد الخسران فإن لم يكونا تفاعلا لم يكن للعامل شيء إلا بعد اكمال رأس المال ، وإن كان بعد أن تفاعلا لم يجبر الخسران من هذا الربح وكان له حكم نفسه<sup>(٤)</sup> .

ولا يفسخ العقد بموت أحد المتقارضين ولورثة العامل أن يعملوا بالمال إن كانوا أمناء أو يأتوا بأمين ، وإن عجزوا أسلموه ولا مقال لربه<sup>(٥)</sup> .  
وفى المستحق بالقراض الفاسد روايتان<sup>(٦)</sup> ، قيل أجرة المثل

( ١ ) يعنى أن العامل إذا قبض المال ببيئة ثم ادعى رده فلا يقبل منه إلا ببينة والأصل أن العامل أمين على ما بيده فإن أخذه من رب المال باثبات كالبينة أو الكتابة ثم ادعى أنه رد المال إلى ربه لم يقبل قوله إلا باثبات من بينة أو كتابة .

( ٢ ) وما بين القوسين ساقط فى " ز " والصحيح ما أثبتناه من نسخة " م " .

( ٣ ) وهو الظاهر لأن صاحب المال أدرى بطريقة خروج ماله من يده .

( ٤ ) والمعنى أن الخسران تجبر من الربح قبل أن يتفاعلا فإن كان بعد المفاصلة وأخذ كل من العامل وصاحب المال حصته من الربح فلا تجبر الخسران من الربح ، وإن رد المال إلى العامل ثانية فلهذا المال حكم نفسه لأنه يعتبر قراضا جديدا فلا يجبر ربحه خسران الأول .

انظر مختصر خليل : ص ٢٣٧ .

( ٥ ) يعنى أنه إذا عجز ورثة العامل أن يعملوا بالمال أو أن يأتوا بأمين يعمل بالمال رد المال إلى صاحبه ولا يكلفهم صاحب المال أن يعملوا به كرهيا ولكن إذا كان المال قد ربح فلكل من صاحب المال والعامل حصته من الربح فى الموجود .

( ٦ ) والقراض الفاسد مثل أن يشترط على العامل شروطا فاسدا كأن يوكله على خلاص دينه أو ديعته عند أمين ويجعل ذلك الدين أو ثمن الوديعه قراضا ، والمشهور أن له أجرة المثل تولاه من تخليص الدين أو الوديعه .

انظر الشرح الصغير : ج ٤ ص ١٣٦ .

وقيل <sup>(١)</sup> قراض المثل وفرق بينهما بأن أجر المثل متعلق <sup>(٢)</sup> بذمة رب المال ، وقراض المثل يؤخذ من ربح ان كان <sup>(٣)</sup> .

وزكاة رأس المال على رب المال ، وزكاة الربح تابعة لأصله <sup>(٤)</sup> ، وتلزم العامل في حصته بحلول الحول على رأس المال كان ماناله <sup>(٥)</sup> نصيباً <sup>(٦)</sup> أو أقل ، وأنهما شرط زكاة الربح وحده على صاحبه جاز <sup>(٧)</sup> فان شرط رب المال على العامل زكاة رأس المال وربح لم يجز .

( ١ ) وفي " ز " قيل أجرة المثل أو قراض المثل .

( ٢ ) وفي " ز " يتعلق بذمة " .

( ٣ ) والمعنى أنه اذا لم يكن هناك ربحاً فلا شيء للعامل على صاحب المال .

( ٤ ) أى تابعة لرأس المال في اخراج الزكاة وجول الربح تابعة لحول رأس المال .

( ٥ ) وفي " م " مانابه " والصحيح ما أثبتناه من نسخة " ز " .

( ٦ ) أى تجب فيه الزكاة بحلول الحول على رأس المال واذا كان أقل من النصاب

يضم الى رأس المال .

( ٧ ) وهو المشهور في المذهب .

قال الخرشي : عند قول خليل وزكاته على أحدهما أى الضمير في زكاته يرجع

للربح والمعنى أن زكاة المال يجوز اشتراطها على العامل أو على رب المال

على المشهور ، وأما رأس المال فلا يجوز اشتراط زكاته على العامل اتفاقاً .

انظر الخرشي : ج ٦ ص ٢٠٩ ، أسهل المدارك : ج ٦ ص ٣٥٥ .

✽ باب المساقات وكراء الأرض والمزارعة وما يتبع ذلك ✽

المساقات <sup>(١)</sup> جائزة في الأصول كلها ، من النخل ، والكرم <sup>(٢)</sup> ، وجميع الشجر وفي الزرع يعجز عنه صاحبه ويجوز في الثمر بعد ظهورها وقبل طيبها ، واختلف فيها بعد الطيب <sup>(٣)</sup> .  
وهي عقد لازم <sup>(٤)</sup> وصفتها أن يدفع الرجل حائطه الى من يعمل في نخله وشجره ما يصلحه من سقى ، وأبار ، وجذاز ، وطوفة دواب وغير ذلك ، وجميع الكلف ، والنفقة فيما يحتاج في الثمر على العامل <sup>(٥)</sup> ويكون له جزء من الثمرة يتفقان عليه .

✽ فصل في بيان أحكام المساقات ✽

- (١) المساقات هي مفاعلة من السقى ، وشرعا : هي عقد بين الاثنين على القيام بمؤنة شجر أو نبات بجزء من غلته .  
والأصل في جوازها السنة والاجماع . أما السنة فحدث عبد الله بن عمر رضي الله عنهما قال : دفع رسول الله صلى الله عليه وسلم الى يهود خيبر نخل خيبر وأرضها على أن يعملوها من أموالهم ولهم شطر ثمرها \* رواه مسلم  
انظر شرح النووي : ج ١٠ ص ٢١٢ .
- وأما الاجماع : فقد قال ابن المنذر واجمعوا على أن دفع الرجل نخلا مساقاة على الثلث أو الربع أو النصف أن ذلك جائز \* انظر الاجماع لابن المنذر : ص ١٢٧ .
- (٢) أى المنب .
- (٣) والظاهر من المذهب أنها لا تصح المساقاة بعد طيب الثمر اذا بقي من العمل مالا ما يزيد به الثمرة كالقطع والجمع وغير ذلك .
- (٤) وهو الظاهر من المذهب قياسا على الاجارة لأنها أشبه بها والفرق بينهما أن صاحب المال والعامل يشتركان في الربح والخسارة بخلاف المؤاجرة فان صاحب الأرض تسلم له الأجرة والمستأجر قد يحصل له زرع وقد لا يحصل له شيئا .
- (٥) والمعنى أنه يلزم العامل النفقة كل ما فيه صلاح الثمر والشجر كالسقى بماء حاصل لا يحتاج الى حفر بئر وعليه جميع نفقة العمل فيما يصلح الثمر والأجرا والدواب ونفقتهم وكذلك تلقيح النخل وغير ذلك .



ولا يلزمه<sup>(١)</sup> عمل ما يبقى بعده ، كبناء جدار وحفر بئر<sup>(٢)</sup> أو ما أشبه ذلك ،  
وانتهاءها<sup>(٣)</sup> الى الجذان .

والمساقاة على كل أنواع الشجر جائزة<sup>(٤)</sup> ، وإذا أخرج الحائط خمسة أوسق  
بين العامل ورب المال ففيه الزكاة ، وليس لأحدهما زيادة شرط على الآخر  
كالقراض<sup>(٥)</sup> ، واشتراط أحدهما الزكاة على الآخر جائز .

وإذا كان في الحائط بياض<sup>(٦)</sup> جاز أن يشترطه العامل لنفسه إن كان<sup>(٧)</sup> قيمة

(١) يعني أنه لا يلزم العامل ما يبقى بعد الأشياء المذكورة سابقا الذي لا يتكرر  
تجديده كل عام ، أما ما يتكرر كل عام فعلى العامل واستثنى من ذلك ما يلقح  
به النخل لأنه ليس على العامل بل على رب المال .

(٢) وفي " ز " وحفر عين أو بئر .

(٣) أي انتهاء العقد الى قطع الثمار وهو على العامل لأنه من مصالح الثمرة وخدمتها .

(٤) وهو المشهور في المذهب .

قال القاضي في الاشراف : لأن المعنى الذي له جازت في النخل والكـرم  
أن المالك قد يمجز عن تعهده والقيام عليه بالسقى والتنقية فجازت المساقاة  
عليه لهذه الضرورة وهذا موجود في سائر الأصول ، وقد عامل رسول الله  
صلى الله عليه وسلم أهل خيبر على فيها من زرع ونخل فعم .

انظر الاشراف : ج ٢ ص ٦٢ .

(٥) وذلك كأن يشترط رب المال على العامل بيع الثمار وكذلك العامل لا يشترط  
على رب المال عملا يخصه كالسقى واصلاح الزرع .

(٦) المراد بالبياض يعني الأرض الخالية من الشجر والزرع والمعنى إذا كان مع  
الشجر والزرع أرض بيضاء لا يجوز دخوله في العقد إذا كان أكثر من الثلث  
ولا يجوز أيضا اعطائه للعامل بل يبقى لربه .

(٧) وفي " ز " ان كانت قيمة .

اجرته بقدر ثلث ثمن لشجرة بعد وضع قيمة ما يلزم العامل <sup>(١)</sup> عليها .  
 وشروط رب الأرض جزءاً مما يخرج منها جائز <sup>(٢)</sup> ، وكذلك من اكثرى دارا يسكنها  
 أو أرضا يزرعها وفيها نخلة أو شجرة فاستثنى ثمرها جاز ان كانت قيمة ثمرتها الثلث  
 فدون ، ولا يجوز ان زاد على ذلك .

وكراء الأرض للزراع بما عدا الطعام جائز <sup>(٣)</sup> ، ولا يجوز بالطعام كله كان ما تنبت به  
 الأرض أو ما لا تنبت كالعسل ، واللحم ، واللبن وغيره ، ولا ببعض ما تنبت الأرض من  
 غير الطعام ، كالقطن ، والكتان ، والزعفران ، والمصفر ، والجون <sup>(٤)</sup> بالخشب ،  
 والقصب .

ولا يجوز اشتراط العقد الا فى المأمون منها <sup>(٥)</sup> .

( ١ ) أى ما يلزم العامل من أجر العمال .  
 ( ٢ ) والمعنى أنه يجوز على صاحب الأرض أن يشترط جزءاً مما يخرج منها كثلث  
 أو ربع وغير ذلك .

### " فصل فى أحكام الكراء "

( ٣ ) والمعنى أنه يجوز كراء الأرض بالذهب والفضة ، ولا يجوز كراؤها بمطعموم  
 ولا ببعض ما تنبت من المزروعات الا ما استثنى ما يطول مقامه فيها كالعود ،  
 والحطب وغيرها .

وسئل مالك عن رجل أكرى مزرعته بمائة من تمر أو ما يخرج منها من الحنطة  
 أو من غير ما يخرج منها فكره ذلك . قال الزرقانى أى كراهة منع حملاً لأحد يست  
 المنع على ذلك . انظر الزرقانى على الموطأ : ج ٣ ص ٣٧٦ .

( ٤ ) الجون بضم الجيم جونة العطار التى يعد فيها الطيب ويحرز . انظر لسان  
 العرب : ج ١٣ ، ص ١٠٣ .

( ٥ ) يعنى أنه لا يجوز اشتراط دفع أجرة معجلة فى كراء الأرض الا فى الأرض مأمونة  
 الزرع من الفيضانات والجراد وغيرها .

والشركة في الزرع جائزة اذا أمن أن تؤدي الى ما ذكرناه من المنع أو انتفاء  
التساوى<sup>(١)</sup> ، فاذا تكافأ في العمل والمؤنة والأرض<sup>(٢)</sup> والبذر جاز.

---

" فصل في أحكام الشركة في الزرع "

(١) كأن يكون الزرع بينهما على النصف مع عدم التساوى في الثمرة ، بأن يقول  
له لى ثلثان ولك الثلث فهذا ممنوع.

(٢) وفي " م " كلمة " الأرض " ساقطة .

### \* باب فى الشركة \*

(١) الشركة ضربان ، بمال أو بدن ، وضرب آخر غير جائز ، وهو شركة الوجوه مثل أن يشتركا على الذم بخير مال ولا صنعة . حتى إذا اشتريا شيئا كان فى ذمتها فإذا باعاه اقتسما ربحه فذلك غير جائز .

وشركة المال ضربان ، عنان (٢) ومفاوضة .

فالعنان أن يخرج كل واحد منهما رأس مال ويشترط الربح بقدره ثم يخطاه (٣) شهادة (٤) أو حكما ، بأن يكونا فى صندوق واحد أو تابوت واحد ويعملان جميعا فيه .

والمفاوضة أن يفوض كل واحد منهما الى الآخر التصرف مع حضوره وغيبته وتكون

### " فصل فى أحكام الشركة "

(١) سميت بشركة الوجوه لأن الشريكين يعملان بجاههما كأن يشتريا فى ذمتها من غير مال بثقة التجار بهما فما ربحا فهو بينهما على ما شرطاه وهى غير جائزة على المشهور من المذهب .

قال القاضى فى الاشراف : شركة الوجوه باطلة ودليل أنها شركة بغير مال ولا صناعة فلم تصح أصله إذا قال بمعنى عبدك وأنا شريك فى ثمنه .

انظر الاشراف : ج ٢ ص ٢٥ ، قوانين الأحكام ص ٣١١ ، مختصر خليل ص ٢١٤ ، أسهل المدارك : ج ٢ ص ٣٥٩ .

(٢) وسميت بشركة العنان لأن كل واحد منهما لا ينصرف الا باذن صاحبه فكل من الشريكين أخذ بعنان الآخر وقيل أن كل من الشريكين يتساوى مع شريكه فى الفسخ والتصرف والربح على قدر المال كاستواء طرفى عنان الدابة .

والأصل فى الشركات الجائزة كلها ، لقوله عليه الصلاة والسلام : ان الله يقول أنسا ثالث الشريكين ما لم يخن أحدهما صاحبه فإذا خانته خرجت من بينهما . رواه أبو داود وصححه الحاكم . انظر المنتقى مع نيل الأوطار : ج ٦ ص ٣٩ .

(٣) والمعنى أن يخطا المالىين بحيث لا يتميز مال أحدهما من الآخر أن لو تلف مسمع التمييز لأخذ أحد الشريكين مال الآخر بلا حق .

(٤) وقوله شهادة يعنى حسا كأن يغتلط المالىين بالفعل أو حكما كأن يكون المالىين فى صناديق متفرقة وأيدى يهما مطلقة عليهما .

يده كيده ، ولا يكون شركة الا بما يعقدان الشركة <sup>(١)</sup> عليه <sup>(٢)</sup> وكل ذلك جائز .  
 فأما شركة الأبدان <sup>(٣)</sup> فجائزة ، ولها شرطان ، اتفاق الصناعتين ، <sup>(٤)</sup> والمكان ،  
 ولا تجوز مع اختلاف الصناعتين ، كقصار ، وحداد ، واسكاف <sup>(٥)</sup> ، وخياط ، ولا أن يكون  
 في صفة واحدة منفردين في مكانين . <sup>(٦)</sup>

( ١ ) والمعنى أنهما اذا اتفقا على الشركة في شيء خاص لا يجوز أن يخلطا عليه شيئا  
 من غير جنسه من عقود أخرى .  
 ( ٢ ) وفي " م " لفظ " عليه " ساقط .

### " فصل في أحكام شركة الأبدان "

( ٣ ) وهي أن يشترکہ الاثنان أو الأكثر فيما يكسبونه بأبدانهم ، وهي جائزة ، والأصل  
 في جوازه السنة والاجماع . أما السنة فحديث عبد الله بن مسعود قال :  
 اشتركت أنا وسعد وعمار فيما نصيب يوم بدر ، فجاء سعد بأسيرين ولم أجيء أنا  
 وعمار بشيء " وقد أقرهم النبي صلى الله عليه وسلم فدل على جوازها "  
 قال الصنعاني فيه دليل على صحة الشركة في المكاسب ، وقال الشوكاني : وهو  
 حجة في شركة الأبدان . والحديث رواه أبو داود والنسائي وابن ماجه . انظر  
 المنتقى مع نيل الأوطار : ج ٤ ص ٣٩٢ ، وسبل السلام : ج ٣ ص ٦٤ .

( ٤ ) يعني أنه من شروط العقد في شركة الأبدان اتفاق الصنعة أو توقف أحد  
 الصنعتين على الآخر كأن يكون أحدهما يصوغ والثاني يسبك له .  
 قال الدردير : وجازت بالعمل ان اتحد أو تلازم .  
 انظر الشرح الصغير : ج ٤ ص ٣٥ .

( ٥ ) أي الذي يصلح الأخذ به .

( ٦ ) وذلك لزيادة الفرر الذي يكون عند اختلاف الصنعتين أو اختلاف المكان ،  
 الا أن يكون بينهما التعاون فيجوز ، كخياطين في حانوتين يأخذ كل واحد  
 منهما ما يريد صاحبه .

انظر الشرح الصغير : ج ٤ ص ٣٦ ، بداية المجتهد : ج ٢ ص ٢٥٥ .

وتجوز في الاحتطاب ، والاصطياد <sup>(١)</sup> ، ويجوز أن يكون رأس المال فيها  
عينا وعرضا ، وتنمقد على قيمته <sup>(٢)</sup> دون ثمنه كان العرض ما يتميز عنه كالرقبيق  
والحيوان أو مالا يتميز عنه كالحنطة والشعير.

---

( ١ ) كأن تكون الشركة بين الصيادين أو المحتطبين لا مكان التعاون بينهما ففى  
ذلك كسائر الصناعات .

( ٢ ) قال الدردير : وبمعين وبمعرض ، وبمعرضين مطلقا واعتبر كل بالقيمة يوم المقصد  
ان صحت \* .

انظر الشرح الصغير : ج٤ ص ٢٧٠ .

### \*\*\* باب الرهنون \*\*\*

معنى الرهن<sup>(١)</sup> احتباس العين وثيقة بالحق ليستوفى الحق من ثمنه أو ثمن منافعها عند تعذر أخذه من الغريم مفردة كانت أو مشاعة<sup>(٢)</sup>.  
وهو جائز<sup>(٣)</sup> بكل دين لازم أمكن استيفاؤه من ثمنه كان الدين من قرض أو بيع أو قيمة متلف أو غير ذلك.  
ويصح عقده قبل وجوب الحق<sup>(٥)</sup> ويعدّه ومقارنا له ، ويلزم بمجرد القول .

#### " فصل في بيان أحكام الرهن "

- (١) الرهن جمع رهن والرهن لغة الحبس ، وشرعا : كما ذكره المصنف .  
والأصل في جوازه الكتاب والسنة والاجماع .  
أما الكتاب فقوله تعالى : " وان كنتم على سفر ولم تجدوا كتابا فرها ن مقبوضة " سورة البقرة آية ٢٨٣ .  
وأما السنة فمنها حديث أنس رضي الله عنه قال : رهن رسول الله صلى الله عليه وسلم درعا عند يهودى بالمدينة وأخذ منه شعيرا لأهله " رواه أحمد والبخارى . انظر نيل الأوطار : ج٥ ص ٣٥١ ، الشرح الصغير : ج٣ ص ٢٠٧ ، بداية المجتهد : ج٢ ص ٢٧٢ ، وقد أجمع العلماء على جوازه فى السفر وذهب الجمهور الى جوازه فى الحضر أيضا " انظر الاجماع لابن المنذر : ص ١٢٢ .
- (٢) والمعنى أنه يجوز الرهن فى الأشياء المنفردة بمالك واحد أو مشاعا يملكه الاثنان فأكثر من غير تحديد نصيب كل منهما على حده . انظر الشرح الصغير ج٣ ص ٢٠٨ .
- (٣) يعنى أن عقد الرهن جائز وليس بواجب اجماعا ، لأنه وثيقة بالدين فلم يجب كالضمان ، وإنما جاز حفظا للأموال وسلامة من التنازع .
- (٤) كأخذ الرهن من صانع أو مستغفر خوفا من ادعاء ضياع . انظر الشرح الصغير : ج٣ ص ٢٠٧ .
- (٥) وهو المشهور فى المذهب يعنى أنه يصح عقد الرهن قبل ثبوت الحق كأن يعقد على دفع رهن الآن ليقترض منه فى الغد أو يشتري منه سلعة ويكون رهنا فى ذلك الدين ، قال القاضى فى الاشراف : لأن المقصود من الرهن هو استيفاء ==

والقبض شرط في صحته واستدامته ، وليس بشرط في انعقاده <sup>(١)</sup> ، وإذا انعقداه  
 قولاً لزم وأجبر الراهن على اقباضه للمرتهن .  
 وإذا تراخى المرتهن في المطالبة <sup>(٢)</sup> به أو رضى بتركه في يده بطل الرهن  
 وإن قبضه ثم رده إلى الراهن بعارية أو ودیعة أو استخدام أو ركوب بطول  
 الرهن <sup>(٣)</sup> ، ويجوز أن يجعله على يد <sup>(٤)</sup> أمين يرضيان به .  
 وضمان الرهن من مرتته ان كان مما يغاب <sup>(٥)</sup> عليه الا أن تقوم بهلاكه بينة ،

---

= الحق من ثمنه وقد ثبت أن ذلك يجوز أن يتعلق بصفة تأتي وهو امتناع من  
 عليه الحق من أدائه .

انظر الاشراف : ج ٢ ص ٨ ، الشرح الصغير : ج ٣ ص ٢١٤ .

( ١ ) يعني أن الرهن ينعقد بمجرد القول ويكون القبض شرط الصحة في تمامه  
 واستدامته وليس شرطاً في انعقاده ، لأن عقد وثيقة فوجب أن يلزم بنفس  
 القول كالكفالة .

انظر الشرح الصغير : ج ٣ ص ٢١٠ ، قوانين الأحكام : ص ٣٥٢ .

( ٢ ) والمعنى أنه إذا تأخر المرتهن عن قبض المهرن أو رضى بتركه في يد الراهن  
 بطل العقد لأن القبض شرط في صحته واستدامته .

( ٣ ) لأن استدامة القبض شرط في صحة الرهن .

( ٤ ) لأن الرهن حصل مقبوضاً من الراهن في يد من يقوم مقام المرتهن فصح ذلك  
 كما لو كان في يد المرتهن .

انظر الاشراف : ج ٢ ص ٦ ، الشرح الصغير : ج ٣ ص ٢١٤ .

( ٥ ) المراد ما يمكن اخفاؤه كالذهب والفضة والنقود وغير ذلك فيكون ضمانه على  
 المرتهن الا أن تقوم بينة على أنها تلفت أو ضاعت بغير تغريط ولا تعد من  
 المرتهن فعند ذلك لا يضمن .



وان كان مالا يغاب عليه كالعقار والحيوان فضمانه من راهنه ، وكذلك ان كان على يد أمين .<sup>(١)</sup>

ونماء الرهن داخل معه ان كان مالا يتميز عنه<sup>(٢)</sup> كالسمن أو كان نسلا كالولادة والنتاج<sup>(٣)</sup> وما في معناه ، كفسيل<sup>(٤)</sup> النخل ، وما عدا ذلك من غلة أو ثمرة أو لبن أو صوف وما أشبه ذلك فلا يدخل فيه الا أن يشترطه<sup>(٥)</sup> ونفقه على راهنه ، وما<sup>(٦)</sup>

( ١ ) يعني أنه اذا كان مالا يمكن اخفاؤه كالدر والدواب فضمانه من راهنه — وكذلك اذا وضعت في يد أمين وتلف من غير تعد ولا تفريط منه فضمانه على الراهن .

( ٢ ) وفي " ز " لفظ عينه " ساقط " والصحيح ما أثبتناه من نسخة " م " .  
والمعنى أن النماء المتصل ملحق بالرهن ويبيع معه لو فاء الدين اذا بيع الرهن .

انظر بلغة السالك : ج ٢ ص ١١٦ .

( ٣ ) المراد بالنتاج ولد الولد .

( ٤ ) المراد بفسيل النخل فرخ النخل وهو ما ينبت بجانب النخل من غير انبابة .

( ٥ ) وفي " ز " غلة وثمره " .

والمعنى أن غلة الرهن كأجرة دار أو حيوان أو بيض أو لبن أو صوف غير تمام يتبع الأصل فيكون لصاحبه الا أن يشترطه المرتهن فتكون رهنا مع أصلها .

( ٦ ) يعني أن نفقة الرهن من طعامه وكسوته ونحو ذلك على الراهن ، ولو لم يؤذن المرتهن الانفاق ، وهو المشهور في المذهب .

والأصل في ذلك حديث أبي هريرة رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه كان يقول الظهر يركب بنفقه اذا كان مرهونا ولبن الدر يشرب بنفقه اذا كان مرهونا وعلى الذي يركب ويشرب النفقة " رواه الجماعة الا مسـ

النسائي . انظر نيل الأوطار : ج ٥ ص ٣٥٣ .

لأن الرهن ملك للراهن ، فكان عليه نفقته .

انظر الشرح الصغير : ج ٣ ص ٢٢٠ .

العبد ليس برهن معه <sup>(١)</sup>، ويثبت رهنا <sup>(٢)</sup> بتقاريرهما مالم يفسر الراهن .  
ولا يقبل اقراره بالاقباض دون معاينة البينة <sup>(٣)</sup>، وإذا كان فيه فضل جاز أخذ  
حق آخر عليه من مرتبه <sup>(٤)</sup> وكان رهنا بهما ، ويجوز من غيره بأن المرتهن الأول ،  
واختلف فيه ان لم يأذن .

والرهن متعلق بجملة الحق وبأبعاضه فما بقي جزء منه فهو رهن به <sup>(٥)</sup> .  
ولا يجوز غلق الرهن <sup>(٦)</sup> ، وهو أن يشترط المرتهن أنه يستحقه ان لم يأت به

( ١ ) يعني أن مال العبد لا يدخل معه في الرهن بل لربه الا يشترطه المرتهن  
فيكون المال رهنا مع العبد بهذا الشرط .

انظر الشرح الصغير : ج ٣ ص ٢١٦ ، أسهل المدارك : ج ٢ ص ٣٧٤ .

( ٢ ) يعني أن مال العبد يكون رهنا معه باشتراطهما أي الراهن والمرتهن مالم  
يفلس الراهن وذلك لتعلق حق الفرما بمال العبد لأنه وماله لسيد .

( ٣ ) يعني أنه لا يقبل دعوى الراهن بدفع رهن الى المرتهن الا ببينة ظاهرة ،  
قال ابن جزى في القوانين : ولا يكفي في القبض الاقرار به ولا بد فيه من  
معاينة البينة .

انظر قوانين الأحكام : ص ٣٥٢ .

( ٤ ) يعني أنه يجوز للراهن أن يستلم حقا آخر من المرتهن وغيره اذا كان المرهون  
يزيد ثمنه على الحق الذي عليه سابقا ، كأن يرهن عنده بخمسين وقيمه مائة  
جاز له أن يأخذ خمسينا آخر من المرتهن وغيره بأن المرتهن على المشهور  
في المذهب لأن المرهون في حوزته .

( ٥ ) ومثاله لو رهن عشرين بمائة فتلف أحدهما كان الثاني رهنا لجميع المائة لأن المرهون  
محبوس بحق فيعم جميعه .

( ٦ ) يعني أنه لا يستحق المرتهن الرهن اذا عجز صاحبه عن فكه ، بل له أن يبيعه  
ليستوفى منه دينه وهذا باتفاق العلماء ، لحديث أبي هريرة : عن النبي  
صلى الله عليه وسلم : " قال لا يخلق الرهن من صاحبه الذي رهنه . . الحديث " .  
رواه الشافعي والدارقطني وقال هذا اسناد حسن متصل . انظر نيل الأوطار  
ج ٥ ص ٣٥٤ ، الزرقاني على الموطأ : ج ٤ ص ٥٥ .

عند أجله ، وإذا حل الحق وتمتذر أخذه من الضريم بآعه الوكيل على الراهن واستوفى

المرتتهن حقه فى ثمنه من غير حاجة الى اذن الحاكم .

ويجوز أن يكون المرتتهن وكيلا فى بيعه <sup>(١)</sup> ، وليس للراهن فسخ و الوكالة <sup>(٢)</sup> وان لم

يكن له وكيل فان المرتتهن يثبت حقه عند الحاكم ويهرنه أو يبيعه الحاكم <sup>(٣)</sup> عليه .

وإذا اختلف المراهنان فى عين الرهن فالقول قول المرتتهن مع يمينه <sup>(٤)</sup> وإذا اختلفا

فى قدر الحق <sup>(٥)</sup> فلا يخلو الرهن أن يكون باقيا أو تالفا فان كان باقيا فلا يخلو

أن يكون فى يد المرتتهن أو فى يد أمين فان كان فى يد المرتتهن حلف على ما دعاه

وكان القول قوله فى قدر قيمة الرهن ثم حلف الراهن <sup>(٦)</sup> على ما زاد على ذلك ويسقط <sup>(٧)</sup>

عنه ، وان كان فى يد أمين فالقول قول المدعى عليه مع يمينه .

( ١ ) يعنى أنه يجوز للراهن أن يوكل المرتتهن فى بيع المرهون ، لأنه توكيل من مالك

فى بيع ملكه فتصح اذا كان المرتتهن من أهل الوكالة .

( ٢ ) وهو المشهور فى المذهب .

قال القاضى فى الاشراف : اذا أراد الراهن فسخ وكالة الوكيل فى بيع الرهن

لم يكن له ذلك له لأن فى فسخها ابطال حق المرتتهن المتعلق به من تولية

البيع واقباضه الثمن فلم يكن له ذلك \* انظر الاشراف : ج ٢ ص ٦ .

( ٣ ) والمعنى أنه اذا حل الأجل فامتنع الراهن أن يوكل المرتتهن فى بيع الرهن كان

للمرتتهن أن يدفعه الى الحاكم لبيعه أو يهرنه للمرتتهن الآخر ليستوفى للمرتتهن

الأول حقه .

( ٤ ) يعنى أنه اذا اختلف الراهن والمرتتهن فى تلف العين أو فى حقيقته فالقول

قول المرتتهن مع يمينه ، لأن يده يد أمانة فيجب تقديم قوله على قول الراهن .

( ٥ ) يعنى أنه اذا اختلف الراهن والمرتتهن فى قدر الدين كأن يقول المرتتهن

هو رهن بمائتين ويقول الراهن بل بمائة . فان كان الرهن فى يد المرتتهن

فالقول قوله مع يمينه ثم يحلف الراهن على انكار الزيادة ويسقط عنه ، وأما

اذا كان الرهن فى يد أمين فالقول قول المدعى الأقل أى منكر الزيادة مع

يمينه .

( ٦ ) اذا امتنع المرتتهن من حلف ويسقط عنه الزيادة .

( ٧ ) وفى " ز " وسقط عنه " .

وإذا كان الرهن تالفا فلا يخلو أن يكون اختلافهما في قيمته أو في مقدار الحق أو الأمرين ، فإن اختلافا في قيمته <sup>(١)</sup> وتصادقا على مقدار الحق قليل لهما صفا الرهن ، فإذا وصفاه قوم على تلك الصفة وكان المرتهن قيمتها يقاس <sup>(٢)</sup> بها من دينه ويترادان الفضل .

وان اختلفا في الصفة فالقول قول المرتهن مع يمينه <sup>(٣)</sup> ، فان تصادقا على الصفة واختلفا في قدر الحق كان على ما تقدم من الحكم للمرتهن بقدر قيمته الرهن والتحالف <sup>(٤)</sup> فيما زاد على ذلك .

وان اختلفا في الأمرين وصفه المرتهن وحلف على صفته وضمنه <sup>(٥)</sup> بقيمة تلك الصفة .

( ١ ) أى في قيمة الرهن واتفقا على مقدار الدين الذى على الراهن .

( ٢ ) المراد بقوله : يقاس من دينه : أى يستنزل من قيمة الرهن مقدار الدين فان تساوت القيمة والدين تخالفا على ذلك ، وان زاد الدين عن قيمة الرهن فللمرتهن ما زاد على القيمة وان نقص الدين عن القيمة فعلى المرتهن أن يبرر الزائد .

( ٣ ) لأن الرهن في يده وهى يد أمينة فيقبل قوله في الصفة وغير ذلك .

( ٤ ) والمعنى أن القول قول المرتهن مع يمينه في قدر قيمة الرهن التالف ثم يحلف الراهن على ما زاد على ذلك ويسقط عنه الزائد .

قال القاضى فى الاشراف : فدلّيل أن العرف أصل يرجع اليه فى التخاصم اذا لم يكن هناك ما هو أولى منه ، والعرف جار بأن الناس لا يرهنون الا ما يساوى ديونهم أو يقاربها فمن ادعى خلاف ذلك فقد خرج عن العرف ولا يلزم عليه البينة لأنها أولى اذا كان الرهن على يد عدل لأن الراهن لم يرض بأمانة المرتهن فيه فلم يكن الرهن شاهدا له .

انظر الاشراف : ج ٢ ص ٩ .

( ٥ ) أى تحتسب عليه القيمة بحسب هذه الصفة التى وصفها عند الاختلاف .

ومن رهن عبدا ثم أعتقه نفذ عتقه ان كان موسرا . وعجل للمرتهن حقه —  
وان كان معسرا لم ينفذ عتقه ويبقى رهنا .<sup>(١)</sup>

ومن<sup>(٢)</sup> رهن أمة لم يجز له وطؤها وان وطئها باذن المرتهن بطل<sup>(٣)</sup> الرهن  
وان كان بغير اذنه فان لم تحمل فهي رهن<sup>(٤)</sup> بحالها ، وان حملت كانت أم ولد  
وعجل للمرتهن حقه<sup>(٥)</sup> ، وان كان معسرا بيعت عليه وقضى الحق من ثمنها ، وان  
وطئها المرتهن فهو زان<sup>(٦)</sup> ويحد ولا يلحق به الولد ويكون رهنا معها ببيع  
بيعها .

واذا باع الراهن الرهن بغير اذن المرتهن فللمرتهن اجارته وفسخه فان أجازته  
بطل حقه في الرهن<sup>(٧)</sup> ، فان زعم أن اجازته ليتعجل حقه من الرهن حلف<sup>(٨)</sup> على ذلك  
وكان له ذلك .

( ١ ) والمعنى أن العبد يبقى رهنا في يد المرتهن وان أفاد الراهن مالا قبل الأجل  
نفذ العتق وعجل للمرتهن حقه وان بقى على اعساره بيع العبد عند الأجل ،  
لأن تنفيذ العتق مع الاعسار يبطل حق الوثيقة من الرهن فلم ينفذ مع الاعسار  
بغير رضا المرتهن كالبيع ، انظر الاشراف : ج ٢ ص ٤ .

( ٢ ) وفي " م " ومن رهن ثم أعتقه " هذه بعد قوله ويبقى رهنا " .

( ٣ ) وهو المشهور في المذهب . قال في المدونة : لو أذن المرتهن للراهن أن يسكن  
أو يكرى فقد خرجت الدار من الرهن وان لم يسكن أو يكرى ، فعم الاذن في الوطء  
ان لم يطاء قياسا على الدار " .

انظر المدونة : ج ٤ ص ٣٣٤ ، الشرح الصغير : ج ٣ ص ٢١٢ .

( ٤ ) وفي " م " فهي يرهن بحالها " .

( ٥ ) لأن أم الولد لا يجوز رهنها لأنها تمتق بعد وفاة سيدها كالمدر .

( ٦ ) قال الدردير : وحد مرتهن من وطئ أمة مرهونة عنده بلاذن من رهنها له في  
الوطء ان لاشبهة له فيها ، وان أذن له في وطئها فلا يجد نظر القول عطاء بجواز  
اعارة الفروج فهو شبهة تدرك الحد " . الشرح الصغير : ج ٣ ص ٢١٨ ، المدونة :  
ج ٤ ص ٣٣٢ .

( ٧ ) أي أصبح دينه ديناً عادياً بلارهن .

( ٨ ) والمعنى أن المرتهن اذا دعى أنه أذن للراهن ليتعجل استيفاء حقه حلف وعجل له  
حقه .

\* كتاب الحجر والتفليس وما يتصل بهما \*

المستحق عليهم الحجر <sup>(١)</sup> ضربان ، ضرب يستحق عليهم لحقوقهم <sup>(٢)</sup> والضرب الآخر لحقوق غيرهم <sup>(٣)</sup> ، فالمستحق عليهم لحقوقهم ضربان ، صغار ، وكبار .  
فالصغار ذكور وإناث وهم نوعان : عقلاء ، وغير عقلاء فمن له أب فحق الحجر عليه لأبيه ، فان عدم فوصيه ، ثم وصى وصيه ، فان لم يكن وصى فالحاكم .  
ثم هم <sup>(٤)</sup> نوعان : عقلاء وغير عقلاء ، فغير العقلاء يستدام الحجر عليهم <sup>(٥)</sup> حتى يملفوا ، والعقلاء ضربان : أصاغر ، وأكابر ، فالأصاغر يستدام الحجر عليهم حتى يملفوا ويؤنس منهم الرشيد فحينئذ ينفك <sup>(٦)</sup> عنهم الحجر وذلك في الفـلام

( ١ ) الحجر لفظة ، مطلق المنع . وشرعا : صفة حكمية توجب منع موصوفها من نفوذ تصرفه فيما زاد على قوته أو تبرعه بزائد على ثلث ماله " ،  
والأصل في مشروعيته قوله تعالى : " ولا تؤتوا السفهاء أموالكم التي جعل الله لكم قياما " سورة النساء ، آية ٥ . انظر حاشية الدسوقي : ج ٣ ص ٢٩٢ .  
وقد دلت السنة على جوازه فقد حجر رسول الله صلى الله عليه وسلم على معاذ بن جبل وباع ماله وقضى ديونه " رواه سعيد بن منصور وأبو داود . انظر نيل الأوطار : ج ٥ ص ٣١٦ .

( ٢ ) أى يحجر عليهم لمصلحة أنفسهم كالحجر على الصغير ، والسفيه ، والمجننون وغيرهم فلا تصح تصرفهم في أموالهم .

( ٣ ) كالحجر على المفلس لحق الغرماء وعلى المريض فيما زاد على الثلث لحق ورثته والمرتد لحق المسلمين وغير ذلك .

( ٤ ) أى من يستحق الحجر عليهم لحقوق أنفسهم .

( ٥ ) وفى " م " الا أن يعقلوا " والصحيح ما أثبتناه من نسخة " ز " .

( ٦ ) أى يرفع عنهم الحجر اذا أنس منهم رشدا بحسن التصرف فى مالهم وعدم تبذير لأن الحجر انما كان لعجزهم عن التصرف فى مالهم حفظا له وقد زال ، لقوله تعالى : " فان آنستم منهم رشدا فادفعوا اليهم أموالهم " سورة النساء آية ٦ .

بأن يعرف منه اصلاح ماله وحفظه وتأتيه<sup>(١)</sup> لتنميته والتحرز من تبذيره واضاعته وانفاقه  
في وجوهه ، ولا تراعى عدالته<sup>(٢)</sup> في دينه أو فسقه اذا كان مصلحا لماله .  
وأما في الصغيرة فيراعى مع البلوغ واصلاح المال أن تتزوج ويدخل بهـــــــــــــــــا  
زوجها .<sup>(٣)</sup>

وحد البلوغ في الذكور ثلاث علامات ، وفي النساء خمس . فالثلاثة التي يجتمعون  
فيها ، الاحتلام<sup>(٤)</sup> ، والانبات ، والانتهاء من السن الى ما يعلم بالعادة بلوغ من  
انتهاء الى مثله ، وقال أصحابنا<sup>(٥)</sup> مثل ثمانية عشر سنة ومقارنها وما يزيد به الاناث<sup>(٦)</sup>

( ١ ) أى استعداد له لتنميته والامتناع من تبذيره واضاعته .

( ٢ ) والمعنى أنه لا يشترط استقامته في الدين في رفع الحجر عليه فتدفع اليـــــــــــــــــه  
ماله ولو كان فاسقا الا اذا كان يصرف ماله في الحرام كالخمر وآلات لهو فيعمد  
سفيها ويستمر الحجر عليه حتى يعلم منه الرشد .

( ٣ ) يعنى أن الصغيرة ذات الأب لا ينفك الحجر عنها الا بأمور ثلاثة ، بلوغها ،  
وحسن تصرفها ودخول الزوج بها ، وقد ترك المصنف شرطا رابعا وهو شهادة  
المدول بحسن تصرفها في مالها ، أما ذات الوصى فلا تخرج من الولاية الا بشرط  
خامس وهو الفك من الوصى وذلك بأن يقول للمدول اشهدوا أنى فككت الحجر  
عن فلان وأطلقت له التصرف ، لقوله تعالى : " فاذا دفعتم اليهم أموالهم  
فأشهدوا عليهم وكفى بالله حسيبا " سورة النساء آية ٦ .

انظر حاشية الدسوقي : ج ٣ ص ٢٩٨ ، الشرح الصغير : ج ٣ ص ٢٤٢ ، أسهل  
المدارك ج ٣ ص ٤ .

( ٤ ) والمعنى أن البلوغ يعرف باحتلام أو بانبات شعر اللحية أو بالعانة أو الانتهاء  
الى سن يعرف بالعادة البلوغ لكل من وصل الى مثله وهو ثمانى عشرة سنة  
على المشهور في المذهب . وقيل خمس عشرة وهو قول ابن وهب وهو المشهور  
في مذهب الشافعى .

انظر أسهل المدارك : ج ٣ ص ٥ ، الشرح الصغير : ج ٣ ص ٢٤٢ .

( ٥ ) أى يعنى أصحابه البغداديين .

( ٦ ) وفي " م " وما يزيد به بعض الاناث .

على الذكور شيان : الحيض ، والحمل ، وأما الأكابر فمن كان منهم مبذرا لماله مضيما له ابتدئ الحجر <sup>(١)</sup> عليه كان ذلك منه لعجز عن اصلاحه أو لتعمد لاضاعته في شهواته فلا يحجر عليه الا الحاكم ولا ينفك عنه الا بحكم حاكم .

وأما المحجور عليهم لحق غيرهم فأربعة ، زوجات ، ومرضى ، وعبيد ، ومفلسون <sup>(٢)</sup> فأما الزوجات فكل امرأة ذات زوج فليس لها أن تتصرف في مالها فيما زاد على ثلثه <sup>(٣)</sup> بهبة أو صدقة أو عتق وكل مالم يسم بمعاوضة الا بان <sup>(٤)</sup> الزوج فان فعلت فالأمر للزوج ان أجازة <sup>(٥)</sup> وان رده فسخ جميعه ، وقيل مازاد على الثلث ثم ليس لها التصرف

( ١ ) والمعنى أنه يجوز للحاكم أن يبتدأ الحجر على كل مدين أو مبذر أو لعجزه عن التصرف فيه ولو كان عاقلا بالغاً وهذا عند جمهور العلماء لأنه يحجر على الصبي لا احتمال التبدير فلأن يحجر على السفه مع تيقن في التبدير منه أولى ، وقد باع عمر رضى الله عنه ، مال أسيف جبهة لسفبه .  
انظر الزرقاني على الموطأ : ج ٤ ص ٢٥-٢٦ .

( ٢ ) وفي " ز " الا بحاكم .

( ٣ ) المفلس بضم الميم وسكون الفاء وكسر اللام هو من عليه ديون تزيد على قدر ماله فيحجر عليه لحق الغرماء ، أما المريض فيحجر عليه الحق الورثة فيما زاد على الثلث ولا حجر عليه في ثلث ماله ، وأما العبد فله حق سيده فلا يصح تصرفه بخير ان سيده لأن العبد وما ملكت يداه لسيده .

( ٤ ) وفي " م " فيما زاد على ثلثها .

( ٥ ) وفي " ز " الا بان زوجها وكلا العبارتين صحيحة .

( ٦ ) والمعنى أنها ان تصرفت في أكثر من ثلث مالها بخير معاوضة أو تبرعت به لغير زوجها فللزوج أن يجيز ذلك أو يبطل .

قال القاضي في الاشراف : ودليل على ذلك قوله عليه الصلاة والسلام " تنكح المرأة لدينها وماله وجمالها " وذلك يوجب تعلق حق الزوج بماله ولأن في تقييد ماله حقوقا للزوج لأن العادة جارية بأن الزوج قد ينسبط في مال زوجته وجهازها وينتفع به " انظر الاشراف : ج ٢ ص ١٦ ، الشرح الصغير : ج ٣ ص ٢٥٢ ، بلغة السالك : ج ٢ ص ١٤٥ .



في بقية المال الذي أخرجت ثلثه ولها ذلك في مال آخر ان طرأ لها<sup>(١)</sup>.  
وأما المريض فمحجور عليه لعقوق ورثته اذا كان مرضه مخوفاً<sup>(٢)</sup> عليه منــــه ،  
ويلحق بالمريض من كان في حكمه من حصوله في حال يعظم الخوف عليه فيهمــــا  
كالزاحف في الصف والمحجور للقتل ، والحامل اذا بلغت ستة أشهر وذلك مذكور  
في كتاب الوصايا<sup>(٣)</sup>.  
وأما العبيد فساداتهم الحجر عليهم<sup>(٤)</sup> ومنعهم من التصرف في قليل أموالهم  
وكثيرها بمعاوضة وغيرها ، كانوا ممن يحفظها أو يضيعها ، ولسيد العبد أن يأنن  
له في التجارة ويمنع السيد من انتزاع<sup>(٥)</sup> ماله ويكون دينه في ذمته وفي ماله السلفى  
في يده دون قيمته<sup>(٦)</sup>.

---

( ١ ) والمعنى أن لها التصرف فيما تستفيد من مال جديد تحصل عليه كالميراث  
أو الهبة أو التجارة وغير ذلك .

( ٢ ) والمعنى أنه يحجر على المريض مرضاً مخوفاً عليه من الموت عادة كالحصى المخيفة  
والسل وغير ذلك من الأمراض الخطيرة وكذلك يمنع من الطلاق والزواج ويلحق  
بالمريض كل من يخاف عليه الموت كالمقاتل في الصف والمحجور للقتل قصاصاً ،  
والحامل لستة أشهر وكل من كان في حال يعظم الخوف عليه من الموت فيسه  
عادة .

( ٣ ) وفي " ز " مذكور في الوصايا .

( ٤ ) والمعنى أن العبيد يجوز أن يحجر عليهم مطلقاً ،  
قال الدردير : وحجر على رقيق أى يحجر عليه سيده شرعاً ذكراً أو أنثى ففسى  
نفسه وماله قل أو كثر بمعاوضة أو غيرها ولو كان حافظاً ضابطاً .  
انظر الشرح الصغير : ج ٣ ص ٢٤٩ .

( ٥ ) أى يمنع السيد من انتزاع مال عبده اذا اذن له في التجارة .

( ٦ ) وفي " ز " دون رقبته .

ومن استدان من المحجور عليهم <sup>(١)</sup> دينا بغير اذن وليه ثم فك حجره لم يلزمه ذلك فيمن حجر عليه لحق نفسه <sup>(٢)</sup> كالسفيه والصغير ولزم فيمن حجر عليه لحق غيره كالعبد يعتق الا أن يفسخه <sup>(٣)</sup> عنه سيده قبل عتقه .

ولولى المحجور عليه لسفه أو صغر أن يأذن له فى التجارة فى يسير من ماله يختبره <sup>(٤)</sup> به ، ويصدق الوصى على ما يذكر من الاتفاق على اليتيم فيما يشـهـر فان كان له أم أو حاضنة تمسكه فان الوصى يدفع اليها نفقته على ما يرى من شهر بشهر أو غير ذلك ويلزمه اقامة البيئة على ما يدفعه <sup>(٥)</sup> من ذلك بخلاف ما يتولى انفاقه بنفسه .

ونفقة الأيتام مختلفة باختلاف <sup>(٦)</sup> أحوالهم وأموالهم فيوسع <sup>(٧)</sup> على من ألف السعة

( ١ ) وفى " ز " من المحجور عليه " .

( ٢ ) والمعنى أن من حجر عليه لحق نفسه كالصبي أو السفیه أو المجنون اذا استدان دون اذن وليه ثم بلغ الصبي أو شفى المجنون أو رشد السفیه لا يلزمهم ما استدانوه وضاع المال على دائته .

( ٣ ) وفى " ز " الا أن يفسخ عنه .

والمعنى أن من حجر عليهم لحق غيرهم كالعبد فانه اذا استدان بنفسه اذن سيده ثم عتق فان دينه يكون لازماً الا اذا رد سيده تصرفه قبل العتق .

( ٤ ) يعنى أن لولى المحجور عليه لصغر أو سفه أن يختبره فى يسير من المال ليعلم رشده وذلك بما يناسب فولد التاجر فى التجارة وابن المحترف بما يتعلق بحرفته ونحو ذلك لقوله تعالى : " وابتلوا اليتامى حتى اذا بلغوا النكاح - الآية " سورة النساء آية ٦ .

( ٥ ) وفى " ز " على ما يدفع .

( ٦ ) وفى " ز " بحسب أحوالهم " .

والمعنى أن للولى اليتيم أن يتفق عليه بحسب حاله وماله بالمعروف من غير اسراف وتبذير وذلك فيما يصلح حال مثله فى الطعام والشراب والكسوة .

( ٧ ) وفى " م " فيؤلف " والصحيح ما أثبتناه من نسخة " ز " .

وكان ماله محتملا لذلك في ادا مة وكسوته وينفق على أمه ان كانت محتاجة ومن دونـه<sup>(١)</sup>  
ينفق عليه بالمعروف على قدر ما يحتمله ماله ، ولا بأس بتأديب اليتيم وضربه اذا احتـيـج  
الى ذلك بالمعروف .

وللولي أن يتجر بماله اذا رأى ذلك خطأ له ، وللناظر في ماله من وصـى  
أو أمين أن يأكل منه بقدر أجره مثله<sup>(٢)</sup> ولا يقبل قوله في دفع المال اليه بعد بلوغه  
الا ببينة<sup>(٤)</sup> بخلاف النفقة .

### - فصل -

فأما المفلس<sup>(٥)</sup> فاذا طلب غرامؤه<sup>(٦)</sup> أو بعضهم الحجر عليه فان الحاكم

( ١ ) أى غير الموسر .

( ٢ ) أى أصلح له ، والمعنى أن اللوصى على مال اليتيم أو المحجور عليه أن يسعى فسـى  
تتميته بالتجارة وغيرها مما يزيد فيه ان كان ذلك أصلح له وذلك مندوب على  
المشهور في المذهب .

( ٣ ) يعنى أن اللوصى الفقير أن يأكل من مال اليتيم بقدر أجره مثله في العمل الذى يقوم  
به في رعاية مال اليتيم ، أما اذا كان غنيا فليس له أن يأخذ من مال اليتيم شيئا  
لقوله تعالى : " ومن كان غنيا فليستعفف ومن كان فقيرا فليأكل بالمعروف " آية ٦  
من سورة النساء .

( ٤ ) لقوله تعالى : " فاذا دفعتم اليهم أموالهم فأشهدوا عليهم " سورة النساء ٦ .

( ٥ ) المفلس في اللنة من لا درهم له ولا دينار ،  
وفي الشرع هو من أحاط الدين بماله سواء زاد عليه وطلب دائنوه  
الحجر عليه .

والأصل في مشروعيته فعل النبي صلى الله عليه وسلم فقد حجر على  
معان وباع ماله في دينه " أخرجه الدارقطني والبيهقي والحاكم وصححه .  
انظر المنتقى مع نيل الأوطار .

( ٦ ) أى الذين لهم عليه ديون .

يحجر عليه ويمنعه التصرف في ماله وتحل الديون المؤجلة عليه بفلسه ولا يحل ماله من دين مؤجل . ( ١ )

والميت كالمفلس في ذلك كله ، ( ٢ ) وتعلق حقوق الغرلة بمال المفلس يختلف ، فمنهم من يتعلق حقه بمال معين ، ومنهم من يتعلق حقه مشاعا في جميع أمواله . ( ٣ )  
فالأول كالبائع يجد عين سلعته على حالها لم تفت فلم للخيار بين أخذها بالثمن الذي باعها به أو تركها والحصاص ( ٤ ) فان كان قبض بعض الثمن رده وأخذها ( ٥ )

( ١ ) والمعنى أن المفلس الذي حجر عليه الحاكم تحل الديون التي عليه اذا كانت مؤجلة ولا تحل الديون المؤجلة التي له على الناس .  
قال القاضي في الاشراف : تحل الديون المؤجلة بالمفلس لأنه معنى يوجب تعلق الديون التي في النعمة بأعيان الأموال كالموت\*  
انظر الاشراف : ج ٢ ص ١٢ .

( ٢ ) والمعنى أن الميت تحل دينه المؤجلة عليه ، لأن الدين كان متعلقا بالذمة فاذا خربت لم يبق له محل يتعلق به فوجب انتقاله الى التركة وذلك يقتضي حله .

( ٣ ) وفي " ز " جميع مساله\* .

( ٤ ) أى يدخل في المحاصة وهو أن ينظر نسبة ماله الى جميع الديون ويعطى كل واحد من أصحاب الديون تلك النسبة من دينه المحصاة له .

( ٥ ) وفي " م " وأخذه ، والأولى ما أثبتناه من نسخة " ز " .

قال القاضي في الاشراف : اذا قبض البائع بعض الثمن ثم أفلس المبتساع فهو أى البائع مخير ان شاء رد ما قبضه ورجع في سلعته أو تسلك به وحاص بالباقي والدليل أن الفسخ انما يثبت له لدفع الضرر وقوة سببه بوجود عين ماله وذلك في الكل والبعض كالشفعة\* .  
انظر الاشراف : ج ٢ ص ١٠ .

وفى الموت لا رجوع له بخلاف الفلاس<sup>(١)</sup> وهو والغرماء أسوة<sup>(٢)</sup>.  
والثاني<sup>(٣)</sup> هو مع سائر الغرماء الذين لا يعرفون أعيان أموالهم فيتسسون فى  
المحاصة.

وإذا جمع الحاكم مال المفلس لبيعه فلف<sup>(٤)</sup> قبل بيعه فلفه من المفلس ،  
فان باعه فلف ثمنه فالف من الغرماء وقيل من المفلس<sup>(٥)</sup>.  
وإذا ادعى المديان<sup>(٦)</sup> الفلاس ولم يعلم صدقه ولا ظهرت اماره لصدقه لم يقبل  
منه ويحبس<sup>(٧)</sup> الى أن ينكشف أمره<sup>(٨)</sup> ، وحدة الحبس غير مقدرة وهى موكولة الى

( ١ ) وفى " ز " بخلاف الفلاس .

( ٢ ) يعنى أنه اذا مات المشتري ووجد البائع سلعته بعينها بعد أن قبض بعض الثمن  
ليس له الرجوع فى البيع ويكون مع بقية أصحاب الديون سواء فى المحاصة لقوله  
عليه الصلاة والسلام " فان مات فهو أسوة الغرماء " رواه مالك فى الموطأ وأبو داود  
واسناده حسن . انظر نيل الأوطار : ج ٥ ص ٣٦٣ .

( ٣ ) وفى " م " وهم مع سائر الغرماء " .

( ٤ ) وفى " م " فلففت " والصحيح ما أثبتناه من نسخة " ز " .

( ٥ ) والأول هو المشهور فى المذهب .

قال الخرشي : يعنى أن الحاكم اذا وقف مال المفلس أو مال الميت كله ليقضى منه  
ديونه فلف ذلك المال فالمشهور أنه اذا كان عيناً كذهب وفضة فضمائه من الغرماء  
الحاضرين لتفريطهم فى قسمة العين ان لا كلفة فى قسمها لأنها مهيأة للقسم ،  
وأما العرض اذا تلف فضمائه من المفلس أو من الميت لا من الغرماء " .

انظر الخرشي : ج ٥ ص ٢٧٥ .

( ٦ ) وفى " ز " المرعيان " والصحيح ما أثبتناه من نسخة " م " .

( ٧ ) وفى " ز " وحبس الى أن ينكشف أمره " .

( ٨ ) أى الى أن يتبين صدقه أو كذبه فيما ادعى فاذا ثبت صدقه فيما ادعى

انظره الحاكم بعد افراج عنه ولم يطالب به ويحرم حبسه كما يحرم الحجر عليه

حيث لم يظهر له مال بعد أن ادعى الاعسار وصدق ، لقوله تعالى : =

اجتهاد الحاكم ، فإذا ثبتت عسرتة خلى سبيله ولم تكن للغرماء مطالبته ولا اجارته ولا أخذه بعمل صنعة يكتسب منها ولا استيناف<sup>(١)</sup> بملك الى أن يوسر، وكل<sup>(٢)</sup> دين ثابت فى الذمة يستحق المطالبة فانه يحبس فيه ، والصناع اذا أقبضوا السلع وأفلس أربابها بأجرتهم فهم أحق بها فى الموت والفلس ، وكذلك مستأجر الأرض للزراع يكون ربها أحق بالزراع ، والسكنى يكون ربها أحق بما بقى من مدة السكنى .

---

= \* وان كان ذو عسرة فنظرة الى ميسرة \* سورة البقرة : آية ٢٨٠ ، والآية تدل على أن المعسر الذى لا يقدر على وفاء شئ من دينه يجب انظاره ويحرم حبسه ولأن الحبس انما كان لاثبات عسرتة أو لقضاء دينه وعسرتة قد ثبتت والقضاء عليه متعذر \* .

انظر الشرح الصغير : ج ٣ ص ٢٣٣ .

( ١ ) أى ليس لهم الحجر عليه فيما يستجد له من مال جديد .

( ٢ ) والمعنى أن جميع الديون التى تثبت فى الذمة تستحق المطالبة فانه يحبس فيها سواء كان الدين عن عوض مالى كشراء الحاجات أو عن غير عوض مالى كاتلاف مال الغير والضمان ، والمهر وغير ذلك .

\* باب فى الصلح والمرافق واحياء الموات \*

والصلح (١) ضربان ، معاوضة كالبيع فحكمه حكم البيع فيما يجوز فيه ويمتنع (٢) ،  
واسقاط (٤) وبراء ، ويجوز على الاقرار (٥) والانكار .

( ١ ) الصلح بضم الصاد لفظة قطع المنازعة . وشرعا : انتقال عن حق أو دعوى بموض لرفع نزاع أو خوف وقوعه "

انظر شرح كتاب الحدود : ص ٣١٤ ، الشرح الصغير : ج ٤ ص ٣ .  
وهو ثابت بالكتاب والسنة . أما الكتاب فمنه قوله تعالى : " والصلح خير " ،  
وقوله : " لا خير فى كثير من نجواهم الا من أمر بصدقة أو معروف أو اصلاح  
بين الناس " . سورة النساء آية ١١٤-١٢٨ .

وأما السنة : فقوله عليه الصلاة والسلام : " الصلح جائز بين المسلمين الا صلحا  
حرم حلالا أو أهل حرام " رواه الترمذى وقال هذا حديث صحيح . انظر  
عارضة الأحنوزى : ج ٦ ص ١٠٤ .

فهو من أكبر العقود فائدة لقطع النزاع بين المسلمين ولذلك أبيح فيه الكذب  
للمصلح ليصل الى رضى الخصمين .

( ٢ ) والمعنى أن الصلح بمعاوضة حكمه حكم البيع كأن يكون له دين على مد يمين  
فصالحه عليه بعين أو أرض ، ويجوز الصلح على الذهب بالفضة وعكسه بشرط  
الاقباض فى المجلس ويمتنع فيه الجهالة والغرر ونحو ذلك .

( ٣ ) وفى " م " ويمتنع " .

( ٤ ) والمعنى أن الاسقاط والابراء فى الصلح جائز ، فأما الاسقاط فهو أن يسقط  
عن المدين بعض الدين وأخذ بعضه بغير أجبار ، وأما الابراء فهو أن يبرأ  
ذمة المدين من دينه كليا .

انظر قوانين الأحكام : ص ٣٦٦ .

( ٥ ) قال الدردير : الصلح جائز عن اقرار وانكار وسكوت ان لم يؤد الى حرام "

انظر الشرح الصغير : ج ٤ ص ٣ ، ومثاله على الاقرار أن يقر رشيد بدين  
معلوم أو بعين فى يده فيسقط المقر له من الدين على المقر بعض الدين  
ويأخذ الباقي ، وأما مثاله على الانكار فأن يدعى على رجل بعين أو دين ==

وافتداء اليمين بشئ يذله من لزمته جائز<sup>(١)</sup> ، وان علم المبذول له<sup>(٢)</sup> أنه مطالب بغير حق لم يحل له أخذه .

واحياء الموات<sup>(٣)</sup> على ضربين منهما ما يفتقر الى اذن الامام وهو ما كان بقريب العمران بحيث تقع المشاحة<sup>(٤)</sup> ولا تؤمن الخصومة فيها ، ومنها ما لا يفتقر الى ذلك وهو ما كان في فياغي الأرض وفلواتها واحياؤها ما يعلم بالمادة أنه احياء لمثله<sup>(٥)</sup> من

---

= فينكر ما ادعى عليه أو يسكت ثم يصلح عنه بما لا اقتداء لنفسه من الدعوى واليمين فيجوز ذلك كله .

( ١ ) والمعنى أن من توجهت اليه يمين كأن ينكر الدين ولا بينة لدائن فوجبست اليمين على المنكر فله أن يقتدى من يمينه بحوض .

( ٢ ) أى المدعى .

### " فصل فى أحكام احياء الموات "

( ٣ ) الموات بفتح الميم مشتق من الموت وهو عدم الحياة .

قال الخطاب : موات الأرض ما سلم عن الاختصاص بعمارة ولو اندرست

انظر شرح الخطاب : ج ٦ ص ٢ . ، وعلى هذا فان أرض الموات هى الأرض

التي لم تعمّر قط وليس لها مالك ولا عمارة ولا ينتفع بها .

والأصل فيه السنة والاجماع . أما السنة فحدث جابر بن عبد الله رضى الله عنه

أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : " من أحيا أرضا ميتة فهي له وليس

لصرق ظالم حق " . رواه أحمد والترمذى وقال حديث صحيح . انظر نيل

الأوطار : ج ٥ ص ٤٤ .

وأجمع العلماء على قول بملك الأرض الموات بالاحياء وان اختلفوا فى شروطه ،

انظر الخرشى : ج ٧ ص ٦٦ ، الشرح الصغير ج ٤ ص ٩٨ ، هاشية الدسوقي :

ج ٤ ص ٦٠ .

( ٤ ) أى تقع التنازع والخصومة فى الأراضى الخربة القريبة من العمران لأنها اذا أراد أحد احياءها أمكن أن ينازعه آخر من أصحاب العمران القريبة منها .

( ٥ ) وفى " ز " احياء لمثلها .



بناء ، وغراس ، وحفر بئر ، واجراء ماء<sup>(١)</sup> وغير ذلك من أنواع المماراة وذلك فيما لم يتقدم عليه ملك .

وفيا أحيى ثم خرب وبثر فهو لمن أحياء ثانية<sup>(٢)</sup> وليس لحريم البئر حد الا الاجتهاد وذلك يختلف باختلاف مواضع الأرض من الصلابة والرخاوة .

ومن أراد أن يحفر بئرا في ملك نفسه ويخاف منه الاضرار بجاره لم يكن له ذلك " وقيل<sup>(٤)</sup> ان كان له متدوحة<sup>(٥)</sup> عنه فليس له ذلك " وان لم يكن له متدوحة عنه فله ذلك .

ومن حفر بئرا في ملكه فان البئر مع الأرض ملك له وله منع الناس منها<sup>(٦)</sup> كسائر أملاكه الا بموئى الا أن تنهار بئر جاره وله زرع<sup>(٧)</sup> زرعه على أصل ماء ويخاف عليه التلف فيلزمه أن يدخل له فضل ماءه مادام متشاغلا باصلاح بئره .

( ١ ) وفي " ز " احياء لمثلها .

( ٢ ) يعنى أن من أحيى أرضا ثم تركها فأصبحت خرابا حتى زالت آثار الأحياء ثم أحيها غيره بعد طول المدة ما يدل على أن من أحيها أولا قد اعرض عنها فانها تكون للناتى وذلك لمصوم قوله عليه الصلاة والسلام " من أحيى أرضا ميتة فهي له " انظر الاشراف : ج ٢ ص ٧٧ ، الشرح الصغير : ج ٤ ص ١٩٩ .

( ٣ ) المراد بحريم البئر ما يتصل بها من الأرض التى من حقها أن لا يحدث فيها ما يضر بها لا باطنا من حفر بئر يقلل ماءها أو يذهبها ولا ظاهرا كالبناء والخرس وهذا ما نقل عن القاضي عياض فى معنى حريم البئر " انظر الشرح الصغير : ج ٤ ص ٢١٠ .

( ٤ ) وفي " ز " ما بين القوسين متأخر على ما قبله وكلا التركيبين صحيح .

( ٥ ) أى ان كان له سبيل الى الاستغناء عنها .

( ٦ ) وفي " ز " منه .

( ٧ ) أى أنه زرع زرة على ماء يسقى به ثم أصابه العطب ويخاف ان لم يسق من بئر جاره أن يصبه التلف فانه يجب على الجار بذل الفضل من ماء بئره مادام صاحب الزرع متشاغلا باصلاح بئره .

ومن حفر بئرا في بادية فهو أحق بقدر كفايته ثم يكون مافضل عن ذلك للمسلمين ليس له منعه .

ويستحب لمن سأل جاره أن يفرز خشبة في جداره ألا يمنعه <sup>(١)</sup> ذلك فإن أبى وشدد لم يحكم <sup>(٢)</sup> عليه ، فإن أذن له ثم طالبه بالقلع لم يكن له ذلك إلا أن تدعوه للضرورة حاجة <sup>(٣)</sup> اليه .

وللرجل أن يفتح في جداره المنفرد بملكه كوة <sup>(٤)</sup> للضوء إذا لم يتطرق بذلك الى الاشراف على جاره فيمنع حينئذ ،

وإذا كان علو الدار لرجل وسفلها للآخر <sup>(٥)</sup> فتنازعا السقف حكم به لصاحب السفلى <sup>(٦)</sup> وكان عليه اصلاحه ولم لشعته <sup>(٧)</sup> وبنائه ان انهدم ، ولصاحب العلو حق الجلوس عليه ، وان كان فوقه غرفة ثانية فسقفها لصاحب الغرفة الأولى وسقف كـل بيت تابع في الملك لسفله .

( ١ ) قال في الرسالة : وينهى أن لا يمنع الرجل جاره أن يفرز خشبة في جداره ولا يقضى عليه ، والأصل في ذلك قوله عليه الصلاة والسلام : " لا يمنع أحدكم جاره أن يفرز خشبته في جداره " انظر الزرقاني على الموطأ : ج ٤ ص ٢٢ ، قوانين الأحكام : ص ٣١٨ ، الفواكه ج ٢ ص ٣٢١ .

( ٢ ) أى لا يجبر على ذلك .

( ٣ ) وفي " ز " الا أن تدعوه حاجة اليه " وكلا اللفظين صحيح .

والمعنى أنه اذا أذن له بفرز خشبته في جداره فلا يجوز له بعد ذلك أن يطالبه بقلعها الا للضرورة وذلك كأن يريد هدم بيته لينبئها من جديد فله أن يأمره بقلعها .

( ٤ ) المراد بالكوة الشباك أو الحفرة في الجدار تفتح لادخال الهواء والضوء الى البيت .

( ٥ ) وفي " ز " لرجل آخر " .

( ٦ ) وهو المشهور في المذهب . قال ابن جزى : اذا كان علو الدار لرجل وأسفلها للآخر فالسقف الذي بينهما لصاحب السفلى وعليه اصلاحه وبنائه ان انهدم ولصاحب العلو الجلوس عليه " انظر قوانين الأحكام : ص ٣٦٩ .

( ٧ ) وفي " م " ولم لشعته .

وانذا تنازعا جدارا بين دارين حكم به لمن يشهد له العرف بأن له في—  
من التصرف ما يفعله الملاك في أملاكهم<sup>(١)</sup> من الرباط ، ومعاهد القط ووجوه الآجر ،  
واللبن وما أشبه ذلك .

وليس لأحد الشريكين في الحائط أن يتصرف فيه إلا باذن شريكه .  
ومن له حق في اجراء مائه على سطح غيره فتفقه السطح على صاحبه وانذا خيف  
على المركب الفرق جاز طرح بعض ما فيه من المتاع أن أربابها<sup>(٢)</sup> أو لم يأذنوا انذا رجي<sup>(٣)</sup>  
بذلك نجاته ، وكان المطروح بينهم على قدر أموالهم وانذا اصطدم مركبان في جريهما  
فانكسرا أو أحدهما فلا ضمان في ذلك<sup>(٤)</sup> .

( ١ ) قال ابن جزى : أنه انذا تنازعا في ملكه أى الجدار فيحكم له لمن يشهد المصرف  
بأنه له وهو لمن كانت اليه القط والمقود ، فالقط هي ما تشد به الحيطان  
من الجص وشبهه ، والمقود هي الخشبة التي تجعل في أركان الحيطان  
لتشدها \* انظر قوانين الأحكام : ص ٣٦٩ .

( ٢ ) قال الدردير : وجاز أن خيف الفرق طرح ما به النجاة غير آدمى ويدعى بما ثقل  
أو عظم جرمه ، ووزع على مال التجارة فقط طرح أولا ، بقيته يوم التلف ، والقول  
لمن طرح متاعه فيما يشبه \*

انظر الشرح الصغير : ج ٤ ص ١٩٤ ، قوانين الأحكام : ص ٣٦١ .

( ٣ ) وفي " م " انذا أرجى " والأولى ما أثبتناه .

( ٤ ) إلا أن يكون أحد سائقي المركبة مقصر في عمله فيضمن حينئذ .

\* باب الوديعه والعاريه \*

والوديعة<sup>(١)</sup> أمانة محضه لا تضمن الا بالتعدي<sup>(٢)</sup> ، والقول قول المودع فـ في تلفها على الاطلاق مع يمينه<sup>(٣)</sup> وفي ردها الا أن يكون قبضها ببينة فلا يقبل منه الا ببينة<sup>(٤)</sup> .

" باب في بيان أحكام الوديعه "

( ١ ) الوديعه مأخوذة من الودع بفتح الواو وسكون الدال ، كما في قوله تعالى :  
 " ماودعك ربك وما قلتي " سورة الضحى آية ٢ " وهى لفظة الأمانة .  
 وشرعا : هى مال وكل على حفظه .

انظر حاشية الدسوقي : ج ٣ ص ٤١٩ ، الخرشي : ج ٦ ص ١٠٨ .  
 وهى جائزة فى حق المعطي ومندوبة فى حق المودع عنده ، والأصل فى مشروعيتهما الكتاب والسنة والاجماع .  
 أما الكتاب فقوله تعالى : " ان الله يأمركم أن تؤدوا الأمانات الى أهلها " سورة النساء آية ٥٨ ،  
 وأما السنة فمنها قوله عليه الصلاة والسلام : " أد الأمانة لمن ائتمتك ولا تخن من خانك " رواه أبو داود والترمذى وقال حديث حسن . انظر نيل الأوطار :  
 ج ٦ ص ٣٩ .

وقوله عليه الصلاة والسلام : " آية المنافق ثلاث : اذا حدث كذب واذا وعد أخلف واذا أوتى من متفق عليه ، وفى رواية مسلم : " وان صام وصلى وزعم أنه مسلم " .

وأجمعت الأمة على جوازها وحسن أدائها وقد نقل ابن المنذر الاجماع على ذلك ، ولا يخفى أن الحاجة بل الضرورة تدعو الى الإيداع .  
 انظر الاجماع لابن المنذر : ص ١٢٩ .

( ٢ ) والمعنى أن الوديعه أمانة فى يد المودع فلا ضمان عليه اذا تلفت كسائر الأمانات ، فان تعدى أو قصر فى حفظها ضمن .

( ٣ ) وفى " م " ومع يمينه .

( ٤ ) يعنى أن القول قول المودع بفتح الدال فى تلفها مع يمينه ان كذبه المودع بكسر الدال وكذلك فى ردها الا أن يكون قد دفعها اليه المودع ببينة فانه لا يكون ==

فليس له أن يودعها غيره الا من ضرورة ، ويضمن ان أودعها من غير عذر<sup>(١)</sup>  
وليس له أن يسافر<sup>(٢)</sup> بها على وجه الا أن تكون دفعت اليه في السفر فعرضت له  
الاقامة فله أن يبعثها مع غيره ولا ضمان عليه .<sup>(٣)</sup>

وانما أنفقها أو بعضها ثم رد قدر ما أنفق سقط عنه الضمان الا أن يكون  
المردود قيمة<sup>(٤)</sup> وقيل الضمان باق .  
والعارية<sup>(٥)</sup> تملك منافع العين بغير عوض وهي أمانة في

= القول قوله الا ببينة في رد ها ،  
قال في الرسالة : والمودع ان قال ردت الوديعة اليك صدق الا أن يكون  
قبضها بأشهاد \* .  
انظر الفواكه : ج ٢ ص ٢٣٧ .

( ١ ) قال ابن جزى : في أسباب ضمان الوديعة وهي ستة : الأول أن يودع عند  
غيره لغير عذر ، فان فعل ذلك ثم استرد ها فضاعت ضمن وان فعله لعذر  
كالخوف على منزله أو لسفره لم يضمن \* .

( ٢ ) يعني أن المودع يضمن ان يسافر بها من غير عذر .  
قال الدردير : اذا سافر فأخذ الوديعة معه فضاعت أو تلفت فانه يضمن  
ان وجد أميناً بتركها عنده لأنه حينئذ صار مفترطاً بأخذها معه ، فان لم  
يجد أميناً أصلاً أو وجده ولم يرض بأخذها عنده فلا ضمان عليه \* .  
انظر الشرح الصغير : ج ٤ ص ٧٢ .

( ٣ ) أي ولا ضمان على المودع والمرسل اذا تلفت الوديعة في ذلك الا بالتعدي .  
( ٤ ) والمعنى أنه اذا انفق الوديعة ثم رد قدرها فطفت لا يضمن وان رد القيمة  
فطفت ضمن وهو المشهور في المذهب .

انظر بداية المجتهد : ج ٢ ص ٣١١ .  
" فصل في بيان أحكام العارية "

( ٥ ) العارية بكسر الراء وتخفيف الياء وتشديد ها من العرى وهي لغة التجرد ،  
وشرعا : تملك منفعة مؤقتة بلا عوض ، ومن هذا سميت عارية لتجرد ها عن الموض .  
والأصل في مشروعيتها الكتاب والسنة والاجماع .  
==

الرباع<sup>(١)</sup> والحيوان وما يظهر هلاكه ومضمونة فيما يغاب عليه الا أن تقوم بينة فان كانت الى أجل لم يكن للمعير الرجوع فيها الى انقضاء الأجل<sup>(٢)</sup>.

= أما الكتاب فقوله تعالى : " ويمنعون الماعون " سورة الماعون آية ٧ .

والمراد بالماعون ما يستغیره الجيران بعضهم من بعض وهي مندوبة .  
وأما السنة فمنها حديث صفوان بن أمية رضى الله عنه : " أن رسول الله صلى الله عليه وسلم استعار منه أدرعا يوم حنين ، فقال : أغضب يا محمد ؟ قال : بل عارية مضمونة " أخرجه أبو داود وهو حديث حسن . انظر جامع الأصول : ج ٨ ص ١٦٣ .

وأما الاجماع فقد أجمع العلماء على مشروعيتها ولم ينقل عن أحد منهم خلاف ذلك .

انظر الشرح الصغير : ج ٤ ص ٨٠ ، بلغة السالك : ج ٢ ص ٢٠٥ .

( ١ ) أى العقار والحيوان ، والمعنى أنه لضمان على المستعير فيما يظهر هلاكه كالحيوان والدور الا بالتعدى ، ويضمن ما يغاب عليه أى ما يمكن اخفاؤه كالحلى والثياب اذا ادعى ضياعه الا اذا أثبت ذلك ببينة .

انظر الشرح الصغير : ج ٤ ص ٨٢ ، بداية المجتهد : ج ٢ ص ٣١٣ .

( ٢ ) يعنى أن العارية عقد جائز ويجوز للمعير الرجوع متى شاء الا اذا كانت الى أجل معلوم كمن أعار الدابة الى موضع كذا أو أرضا لدفن ميت فليس له الرجوع فى مثل هذا فلا بد من انقضاء الأجل وهو المشهور فى المذهب .

انظر قوانين الأحكام : ص ٤٠٤ .

وأما شروطها فمنها أن يكون المعير أهلا للتبرع فلا تصح من المحجور عليه ، وأن تكون العين منتفعا بها مع بقائها فلا تصح اعارة الأطمعة والشموع لأن منفعتها فى استهلاكها وأن يكون الانتفاع بها مباحا ، كالدار والعبد والدابة الا البضع بضم الباء أى الفروج فلا يعار للاستمتاع به لأنه لا يستباح الا بنكاح صحيح أو ملك اليمين .

✽ باب التعدي والاستحقاق والغصب وما يتصل بذلك ✽

ومن أظف مالا لغيره ظلماً<sup>(١)</sup> لزمه بدل ما أظف .  
والأبدال ضربان ، مثل المتلف<sup>(٢)</sup> في الخلقة والصورة والجنس وقيمه وذلك  
لا نقسام المتلفات ، فالمثل يراعى في المكبل والموزون ، والقيمة تراعى فيما عدا  
ذلك من سائر العروض والحيوان ، والاعتبار في القيمة في حال الجنابة ، ثم  
الجنابة ضربان ، منها ما يبطل قدراً من المنفعة دون جليها ، والمقصود من العين ،  
فهذا يجب فيه ما نقص<sup>(٣)</sup> ، ومنها ما يذهب بجملتها أو بالمنفعة المقصودة منها  
والتي لها تراد<sup>(٤)</sup> .

وان كانت العين باقية ففي اتلاف جملتها تجب القيمة ، وفي اتلاف المقصود  
ان شاء أخذ ما نقص وان شاء أسلمها وأخذ قيمتها كاملاً وذلك كالركوب الذي  
يجنى عليه بما لا يمكنه<sup>(٥)</sup> معه ركوبه .

أما مشاهدة أو عادة<sup>(٦)</sup> ، وكالعبد الذي يظف بالمنفعة المقصودة منه بقطع  
يده أو عرجه ، وان بقيت هناك منافع تابعة غير مقصودة<sup>(٧)</sup> .

- 
- (١) المراد بقوله ظلماً أن لا يكون بحق فيشمل ما اذا أظفه عبداً أو خطأ .  
(٢) وفي " ز " مثل للمتلف .  
(٣) أي الفرق ما بين قيمته سليماً وقيمه معيماً كما لو ضرب سيارة فكسر بعضها  
أجزائها تقوم السيارة معيماً ثم تقوم سليمة وعلى المعتدي الفرق بين  
القيمتين .  
(٤) كأن يعتدي على الدابة فقطع قوائمها وفي هذا تجب عليه قيمة الدابة كاملة .  
(٥) وفي " ز " بما لا يمكن .  
(٦) وفي " ز " اما عادة .  
(٧) ومثاله أن تقطع رجلي العبد فانه يبقى هناك منافع أخرى غسيرة مقصودة  
كالتهليم ، والحراسة ، ونحو ذلك .

والمغصوب<sup>(١)</sup> مضمون باليد<sup>(٢)</sup> الى أن يرد<sup>(٣)</sup> وهو مضمون بقيمته<sup>(٤)</sup> يوم الغصب على أى وجه تلف ولا يبرئه الا رده ، ثم لا يخلو رده من ثلاثة أحوال ، اما أن يرد رده ناقصا فى بدنه أو زائدا فيه أو على الحال التى غصبه عليها ، فان رده زائدا فى بدنه لزم مالكة أخذه وبرئ الغاصب ، وذلك كالصغير يكبر والعليل يصح والمهزول يسمن وما أشبه ذلك ، وان رده ناقصا فى بدنه فالمالك مخير بين أن يسلمه ويضمنه القيمة يوم الغصب وبين أن يأخذه ثم ينظر فى ذلك النقص .

### ” فصل فى أحكام الغصب ”

( ١ ) الغصب لغة : أخذ شئ ظلما مجاهرة ، وشرعا : هو الاستيلاء على ملك الغير على جهة التعدى .  
والأصل فى تحريمه الكتاب والسنة والاجماع .  
أما الكتاب فقوله تعالى : ” ولا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل ” سورة النساء : آية ٢٩ .

وأما السنة فقوله عليه الصلاة والسلام فى خطبة الوداع : ان دماءكم وأموالكم وأعراضكم حرام عليكم كحرمة يومكم هذا فى شهركم هذا وفى بلدكم هذا ” وقوله : ” من أخذ شبرا من الأرض ظلما ، فانه يطوقه يوم القيامة من سبع أرضين ” متفق عليه . انظر شرح النووى لمسلم : ج ١ ص ٥٠ .

وقد أجمع المسلمون على تحريمه فى الجملة وانما اختلفوا فى فروعه .  
( ٢ ) المراد بقوله باليد أى بسبب استعلاء اليد عليه للحيلولة بين المال وبين صاحبه .

( ٣ ) والمعنى أن الغاصب ضامن أى المطالب أن يرد المغصوب الى صاحبه ، قال ابن جزى : فيما يجب على الغاصب وذلك حققان : أحدهما حق اللبس تعالى ، وهو أن يضرب الغاصب ، ويسجن زجرا له ولأمثاله على حسب اجتهاد الحاكم ، والثانى حق المغصوب منه وهو أن يرد اليه ما غصبه .

انظر قوانين الأحكام : ص ٣٥٨ .  
( ٤ ) وذلك أنه اذا كان موجودا بذاته فانه يرد بذاته ، وأما اذا تلف فعليه القيمة يوم الاستيلاء عليه .



فان كان من قبل الله تعالى لا بفعل من الغاصب لم يكن للمالك اتساع<sup>(١)</sup>  
 الغاصب بشئ من قبله ، وان كان بفعل الغاصب ففيل له اتباعه بالأرث<sup>(٢)</sup> وقيل  
 ليس له الا أخذه بغير أرث أو اسلامه<sup>(٣)</sup> والرجوع بقيمته يوم الغصب ، فان رده بحاله  
 لزمه أخذه<sup>(٤)</sup> .

ولا ضمان على الغاصب في زيادة أن طرأت عنده ثم تلف في بدن أو قيمة  
 ولا له في رده زيادة قيمته<sup>(٥)</sup> بتعلم<sup>(٦)</sup> صنعة أو حوالة<sup>(٧)</sup> سوق .

(١) أي تضمين الغاصب .

(٢) والمعنى أن المصوب اذا نقص بفعل الغاصب يأخذه الغاصب ويأخذ قيمة  
 النقص على المشهور في المذهب ، أما اذا كان النقص من قبل الله كالمعرض  
 وغير ذلك يأخذ المالك قيمة النقص .  
 انظر الشرح الصغير : ج ٤ ص ٨٧ .

(٣) يعني أن المصوب اذا نقص بفعل الغاصب فصاحبه مخير بين أن يتركه  
 للغاصب ويأخذ ثمنه بالكامل يوم الغصب ، وبين أن يأخذه ولاشئ له من  
 الارث .

(٤) والمعنى أن الغاصب اذا رد المصوب الى صاحبه بدون نقص أو رده بزيادة  
 فيلزم لصاحبه أن يأخذه ولاشئ له على الغاصب ، وكذلك اذا حدث الزيادة  
 في قيمة المصوب كالسمن ثم تلف هذه الزيادة .

(٥) وفي "ز" زيادة قيمة .

والمعنى أن ليس للغاصب شئ اذا رد المصوب بزيادة في قيمته  
 لتعلم الصنعة أو حوالة سوق أو في جسمه كالسمن ونحو ذلك .

(٦) وفي "ز" بتعليم .

(٧) أي تغيير الأسواق بالفلاء أو الرخص .

ولا أجره على الغاصب في المدة التي يحبس فيها العين المفصولة من غير انتفاع (١) بها ولا اغتلال (٢).

وأما ان انتفع به أو اغتلت ففيه خلاف فقيل عليه (٣) بدل ذلك وقيل لا بدل عليه وقيل ذلك عليه فيما عدا الحيوان .

وان غصب ساحة (٤) وبني عليها لزمه ردها وان تلف بناؤه وان أدرك مالك الأرض وفيها زرع للغاصب فله قطعة الا أن يكون وقت الزرع قد فات فله الأجرة (٥) وقيل له قطعه .

( ١ ) وهو المشهور في المذهب .

قال الدردير : فإذا لم يستعمله أي الغاصب ، فلا شيء عليه ولو فوت على ربه استعماله ، إلا إذا نشأ من غير استعمال كلبن وصوف ، وثمر .

انظر الشرح الصغير : ج ٤ ص ٩٢ .

( ٢ ) أي لم يستغلها في عمل أو في حلاية أو أكراه سواء كان أرضا أو سيارة فغلتته المقصودة منه وهو المشهور في المذهب .

انظر بلغة السالك : ج ٢ ص ٢١٤ .

( ٣ ) وهو المشهور في المذهب .

قال في الرسالة : ولا غلة للغاصب ويرد ما أكل من غلة أو انتفع وعليه الحمد ان وطئ الأمة وولده رقيق لرب الأمة .

انظر الفواكه : ج ٢ ص ٢٤٥ ، الشرح الصغير : ج ٤ ص ٩٢ .

( ٤ ) المراد بالساحة الأرض الخالية ، يعني أنه يلزم الغاصب رد الأرض ، ولو أدى ذلك الى هدم البناء وغيره .

قال الدردير : والغاصب يؤمر بقطع بنائه وزرعه وشجره وان شاء أعطاه ربه قيمة ذلك النقص والشجر بعد قيمة أجر من يقطع ذلك ولا شيء عليه فيما لا قيمة له بعد

القطع والهدم . انظر الشرح الصغير : ج ٤ ص ٩١ .

( ٥ ) والمشهور في المذهب أن للمالك أجرة المثل بعد فوات وقت الزرع كأن يكون الزرع أستحصد وليس له قطعة حينئذ ، وأما ان أخذها قبل ذلك فهو مخير بين أن يقطع الزرع أو يتركه للغاصب ويأخذ كراء أرضه .

انظر الشرح الصغير : ج ٤ ص ١٠١-١٠٢ ، الخرشي : ج ٦ ص ١٥٢ .

وإذا وجد المغصوب بعد أخذ قيمته كان للغاصب الا أن يكون أخفاه،<sup>(١)</sup> ويضمن فاتح الققص عن الطير فطار عقيب الفتح أو بعد مهلة.<sup>(٢)</sup>  
واختلف في ضمان قيمة ما ي تلف على الذمي من خمر أو خنزير على وجه التعدي.<sup>(٣)</sup>

### - فصل -

ومن ابتاع أمة فأولدها ثم استحققت<sup>(٤)</sup> فولدها<sup>(٥)</sup> حر وفي أخذها روايتان :

( ١ ) والمعنى أن الغاصب بملك المغصوب اذا غرم قيمته الا اذا أخفاه وذلك بأن يدعى تلفه وهو كاذب وحينئذ يكون المغصوب لصاحبه بعد رد القيمة السي الغاصب .

( ٢ ) وهو المشهور في المذهب سواء هاجه أو لم يهجه طار عقب الفتح أو بعد مهلة وقال أبو حنيفة لا ضمان عليه على كل وجه ، وقال الشافعي : ان طار في الحال ضمن فان وقف الطائر ثم طار فلا ضمان عليه لأن الفاتح متسبب والطائر مباشر والمباشر مقدم على المتسبب .

وقال القاضي في الاشراف : دليل المالكية أنه متسبب لا تلافه بدليل أن الطير لا يقدر على الخروج قبل الفتح وإذا فتح الققص صار له طريق الى الخروج فإذا طار فقد تلف على صاحبه بسببه فضمنه كحافر البئر ي تلف فيها الانسان .  
انظر الاشراف ج ٢ ص ٤٦ ، الشرح الصغير : ج ٤ ص ٨٧ ، قوانين الأحكام ص ٢٦١ ، أسهل المدارك : ج ٣ ص ٦٧ .

( ٣ ) والمشهور في المذهب أن من أ تلف خمرًا للذمي على وجه التعدي يضمن ، لأنه أ تلف عليه ما يعتقده مالا ظلمًا فوجب أن يضمن قسمته لأن حفظ ماله والكف عن اتلافه ، مستحق علينا كاستحقاقه حفظ نفسه فلما كانت نفسه مضمونة بالا تلاف فكذا ماله . انظر الاشراف : ج ٢ ص ٤٧ .

أما اذا كان يبيعها علنا في أسواق المسلمين فانه تلف ويؤدب صاحبها .  
" فصل في الاستحقاق "

( ٤ ) قال الدردير : الاستحقاق هو رفع ملك شيء بثبوت ملك قبله أو حرية ، وحكمة والوجوب أن توفرت أسبابه في الحر أو غيره . انظر الشرح الصغير : ج ٢ ص ٢٢١ .  
( ٥ ) وفي " م " بولده " والأولى ما أثبتناه من نسخة " ز " .

احدهما : أن للمالك أن يأخذها .

والأخرى : أن يأخذ قيمتها<sup>(١)</sup> وتكون أم ولد للواطء ، وفي أخذ قيمة الولد خلاف<sup>(٢)</sup> ،  
وان غرته بأنها حرة فللسيد أخذها<sup>(٣)</sup> وأخذ قيمة الولد ان كان ممن لا يعتق  
عليه .

فأما الفاصب اذا وطئ الأمة المفصوبة فان السيد يأخذها ، وولد هـا  
ملكاً له ولا يلحق النسب بالفاصب .<sup>(٤)</sup>

ومن بنى أرضاً أو غرسها ثم جاء مستحقها فلا يخلو الباني ، والفارس أن يكون  
غاصباً ، أو مبتاعاً من غاصب ، أو محيياً مواتاً .

فأما الفاصب فللمالك أخذه بقطع بنيانه وغرسه أو دفع قيمة اليه مقلوعاً  
بعد حط أجرة القطع .

وأما المبتاع من غاصب فلا يخلو أن يكون عالماً بأن البائع غاصب<sup>(٥)</sup> أو غير عالماً  
فان كان عالماً فحكمه حكم الغاصب ، وان كان غير عالماً فالملك لمالكه ويدفع الى الباني

(١) وهو المشهور في المذهب . قال خليل : وضمن قيمة المستحقة وولدها يوم  
الحكم .

قال الخرشي : يعني أن من اشترى أمة فأولدها ثم استحققت بالملك فالواطئ  
يضمن لمستحقها قيمتها وقيمة ولدها يوم الحكم على المشهور ، لا يوم الوطء والولد  
حر نسيب باتفاق . انظر مختصر خليل : ص ٢٢٩ ، الخرشي : ج ٦ ص ١٥٥ .

(٢) والمشهور هو أخذ قيمة الولد كما سبق .

(٣) وفي " ز " فللسيد أن يأخذها " وكلتا العبارةتين صحيحة .

(٤) يعني أن من اغتصب أمة فوطئها فعليه ما نقص من ثمنها بكراً كان أو شيئاً  
وان ولدت فلا يلحق به الولد ويكون عبد السيد الأمة ، وأما ان كانت حرة  
فوطئها فعليه حد الزنا ومهر المثل .

(٥) وفي " م " غاصباً " والصحيح ما أثبتناه من نسخة " ز " .

أو الفلرس قيمة<sup>(١)</sup> العمارة قائمة فان أبى دفع الآخر اليه<sup>(٢)</sup> قيمة الأرض براحا<sup>(٣)</sup>، فان  
أبى كان شريكين بقدر قيمة البراح براحا وقيل العمارة قائمة<sup>(٤)</sup> وحكم المحي<sup>(٥)</sup>  
مثل ذلك .

( ١ ) وفى " م "

( ١ ) يعنى أن من استحق من يده شئ بعد اثبات البينة على وجه الشرع فانه  
يلزم عليه أن يرده الى صاحبه سواء كان عقارا أو حيوانا وغير ذلك وان كان أرضا  
فبنى عليها دارا أو غرسها فللمستحق أن يأخذ به بقيته قائما ،  
قال فى الرسالة : ومستحق الأرض بعد أن عمرت يدفع قيمة العمارة قائما  
فان أبى دفع اليه المشتري قيمة البقعة براحا فان أبى كانا شريكين بقيمة  
مالكل واحد .

انظر الفواكه : ج ٢ ص ٣١٥ ، الشرح الصغير : ج ٤ ص ١٠٥ .

( ٢ ) وفى " م " لفظ اليه ساقط " والعبرة تصح بدونه .

( ٣ ) البراح بفتح الباء والراء الأرض الخالية من العمران .

( ٤ ) وهو المشهور فى المذهب .

انظر الشرح الصغير : ج ٤ ص ١٠٥ ، الفواكه : ج ٢ ص ٣١٥ .

( ٥ ) المراد بالمحي أى من أحياء أرضا مواتا فاستحقت منه بعد أن نبى عليهم  
دارا أو زرعها فاحكمه ماتقدم .

قال الدردير : ومحي أرضا ظنها مواتا وان بنى أو غرس قيل للمالك ادفع  
قيته قائما ، فان أبى قيل للباني ادفع قيمة الأرض ، فان أبى فشريكان بالقيمة  
يوم الحكم .

انظر الشرح الصغير : ج ٤ ص ١٠٤ - ١٠٥ .

\* باب الحوالة والحوالة \*

معنى الحوالة (١)، تحويل الحق من ذمة الى ذمة تبرأ (٢) بها الأولى مالم يكن غاراً (٣) وفي غيبة (٤) الثانية وتشتمل الثانية (٥)، ويعتبر فيها رضا المحيل والمحال دون المحال (٦)

\* باب في بيان حكم الحوالة والحوالة \*

(١) الحوالة بفتح الحاء وحكى كسرهما هي في اللفظة ، الانتقال ، وهو مأخوذ من التحول يقال حول الشيء من مكانه أى نقله منه الى مكان آخر وحول وجهه لفته . أما شرعاً فكما عرفها المصنف . وهي عقد لازم . انظر الشرح الصغير : ج٤ ص ١١ . وحقيقتها أنها بيع دين بدين وهو لا يجوز واستثنيت الحوالة من ذلك لمسييس الحاجة اليها ، والأصل في مشروعيتها السنة والاجماع . أما السنة فقوله عليه الصلاة والسلام وإذا اتبع أحدكم على المنيء فليتبّع المنيء أى القادر على الدفع . رواه البخارى . انظر فتح البارى : ج٤ ص ٤٦٤ . وأما الاجماع فقد أجمع المسلمون على جوازها . انظر الاجماع لابن المنذرى ص ١٢ . (٢) وفي " م " تبرئها " والأولى ما أثبتناه من نسخة " ز " . (٣) وفي " م " غرور " والأولى ما أثبتناه من نسخة " ز " . والمعنى أن الاحالة لا تصح اذا كان فيها غرر كاحالة السيد على مال مكاتبه وذلك لعدم استقراره لأن العبد قد يعجز عن أدائه أو يتمتع في أى وقت ، وكذلك اذا كان المال المحال عليه معيها لا يهد من التاثل بين المالكين ففى الاحالة .

(٤) أى تجوز الحوالة فى غيبة المحال عليه .

(٥) أى ذمة المحال عليه .

(٦) والمعنى أن من شروط صحة الحوالة رضا المحيل لأن الدين الذى عليه له قضاءه من حيث شاء ، وثانياً رضا المحال لأن حقه فى ذمة المحيل فلا ينتقل الى غيرها إلا برضاه ، وثالثاً أن يكون ديناً مستقراً فى الذمة فلا تصح الحوالة بصداق كله ، قبل الدخول لعدم استقراره حينئذ ، رابعاً : اتفاق الحقيين ،

المحال به وما فى ذمة المحال عليه فى الجنس والقدر والجودة والرداءة . ولا يعتبر رضا المحال عليه مالم يكن بينه وبين المحال عداوة فانه لا تصح الحوالة حينئذ على المشهور فى المذهب وهو قول مالك رضى الله عنه . انظر الخرشي : ج٦ ص ٦٢١ ، الشرح الصغير : ج٤ ص ١١ .

عليه ، ولا رجوع فيها<sup>(١)</sup> وان تلف الحق الا بضرور<sup>(٢)</sup> .  
 وأما الحالة<sup>(٣)</sup> فمعناها شغل ذمة أخرى بالحق<sup>(٤)</sup> ، ومعناها ومعنى الكفالة  
 والزعامة والضمان واحد ولا تصح الا بحق يمكن استيفاؤه من الضامن<sup>(٥)</sup> أو بما يضمن  
 ذلك كالكفالة بالوجه<sup>(٦)</sup> لمن عليه مال ، تصح الكفالة بما عليه فان جاء الكفيل به  
 برئ ، وان لم يأت به لزمه ما عليه<sup>(٧)</sup> الا أن يشترط أنه لا يلزمه الا احضاره فقط .

( ١ ) والمعنى أنه لا رجوع للمحال اذا تعذر الاستيفاء من المحال عليه الا اذا غره  
 المحيل وذلك كأن يعلم افلاس المحال عليه قبل احواله المحال .  
 انظر الفواكه : ج ٢ ص ٣٢٤ ، الشرح الصغير : ج ٤ ص ١٣ ، قوانين الأحكام :  
 ص ٣٥٥ .

( ٢ ) والمعنى أنه لا رجوع فيها وان تلف الحق لأنها عقد لازم مالم يكن المحيل  
 غاراً .

### " فصل في الحالة "

( ٣ ) الحالة بفتح الحاء لغة . الالتزام ، وشرعاً : التزام مكلف غير سفيه ديناً  
 على غيره . انظر الشرح الصغير : ج ٤ ص ١٤ .  
 ( ٤ ) أى مع الأولى .

( ٥ ) والمعنى أن الحالة لا تصح فيما لا يمكن استيفاؤه من المحيل سواء كان حقاً  
 من حقوق الله كحد الزنا وغيره أو حق الآدمي كالقصاص وحد القذف وغير ذلك  
 قال ابن وهب : لا تقبل حالة في دم ولا في زنا ولا سرقة ولا في شرب خمر  
 ولا في شيء من حدود الله وتقبل فيما سوى ذلك .

انظر المدونة : ج ٥ ص ٢٧٥ ، الخرشى : ج ٦ ص ٦٤١ ، قوانين الأحكام : ص ٣٥٣ .

( ٦ ) الكفالة بالوجه هي أن يلتزم الكفيل بتسليم المكفول الى المكفول له وتجب  
 ذمته باحضاره عند الأجل .

( ٧ ) يعنى أنه يلزم الكفيل بالوجه بالحقوق الثابتة في ذمة المكفول اذا لم يسلمه  
 الى المكفول له الا أن يشترط أن عليه احضاره فقط دون ما عليه من الحقوق .

فلا يلزمه شيء من المال الا أن يموت المتكفل به فلا يلزم الكفيل شيء شرط  
أو لم يشترط. (١)

وتصح في المعلوم والمجهول وقبل وجود الحق (٢) وبعبده وعن الميت (٣) والحي  
وان (٤) كانت بالمال لم يبرأ الضمين باحضار الغريم ، وان كانت بالوجه  
برئ بأى الأمرين كان ، وللطالب أخذ الضمين (٥) عند تعذر أخذ الحق من  
الغريم وفيه مع القدرة على الغريم خلاف. (٦)

(١) والمعنى أن المكفول اذا مات فلا يلزم الكفيل بالوجه ضمان ما عليه من الدين  
لأنه لم يكن من تغريط فى احضاره لأن موضوع الكفالة بالوجه التكفل باحضار  
المتكفل به فاذا مات عجز الكفيل عن احضاره بسبب ليس له فيه دخل  
فلا يضمن شيئاً .

(٢) والمعنى أن الكفالة تصح بالمعلوم كضمان دين ثابت أو بالمجهول كضمان  
ما عليه وقبل وجوده كقول الكفيل بع لفلان وعلى ضمان الثمن لأنه من عقود  
الرافاق والمعروف فجاز فى المعلوم والمجهول كالمعتق والهبة .  
انظر أسهل المدارك : ج ٣ ص ٢٢ .

(٣) والمعنى أن الضمان يصح عن الميت اذا كان عليه دين لحديث أبى قتادة  
رضى الله عنه : أن النبى صلى الله عليه وسلم أتى برجل ليصلى عليه ، فقال  
النبى : صلوا على صاحبكم فان عليه ديناً ، قال أبو قتادة هو على ، فقال  
رسول الله : بالوفاء ؟ قال بالوفاء فصلى عليه \* رواه الترمذى وقال حديث  
حسن صحيح . انظر عارضة الأهوذى شرح الترمذى : ج ٤ ص ٢٩٠ .  
فالحديث ظاهر الدلالة فى جواز الكفالة بما على الميت .

(٤) وفى " ز " واذا كانت بالمال .

(٥) أى الضامن .

(٦) والمشهور فى المذهب أنه ان استطاع أخذ المال من المدين فلا يطالب الضامن  
بالمدين ، قال الدردير : ولا يطالب الضامن ان تيسر الأخذ من مال المدين  
ولو غائبا الا أن يشترط أخذ أيهما شاء \* انظر الشرح الصغير : ج ٤ ص ١٧ ،  
أسهل المدارك : ج ٣ ص ٢٠ .



\* باب في الوكالة <sup>(١)</sup> \*

كل حق جازت فيه النيابة <sup>(٢)</sup> جازت الوكالة فيه كالبيع والشراء والاجارة واقتضاء الديون وخصومة الخصم والتزويج، والطلاق وغير ذلك وهي جائزة من الحاضر والغائب مع حضور الخصم وغيبته <sup>(٣)</sup>.

(١) الوكالة بفتح الواو وكسرهما لغة : التفويض ، وشعرا : تفويض من له حق قابل للنيابة غيره في التصرف في حقه .

انظر الشرح الصغير: ج٤ ص ١٧، الخرشى : ج٦ ص ٦٨ .  
والوكالة عقد جائز بالكتاب والسنة ، أما الكتاب فقوله تعالى : " فأبمئثوا أحدكم بورقكم هذه الى المدينة فلينظر أيها أزكى طعاما فليأتكم برزق منه " سورة الكهف الآية ١٩ . وأما السنة فقد وردت أحاديث كثيرة منها حديث جابر بن عبد الله رضي الله عنهما ، قال أردت الخروج الى خيبر فأتيت النبي صلى الله عليه وسلم فقال : اذا أتيت وكيلي بخيبر فخذ منه خمسة عشر وسقا الحديث " رواه أبو داود وصححه ، قال الصنعمانى : وفي الحديث دليل على شرعية الوكالة والاجماع على ذلك "

انظر سبل السلام : ج٣ ص ٦٥ ، المنتقى مع نيل الأوطار: ج٦ ص ٣-٤ .  
وأما الاجماع فقد أجمع المسلمون على جوازها في الجملة بل على استحبابها لأنها نوع من التعاون بين المسلمين ، لأن الحاجة تدعو اليها ان لا يمكن للإنسان أن يفعل جميع ما يحتاج اليه بنفسه فلا بد أن يستعين بغيره في بعض الأحيان .  
(٢) يعنى أن الوكالة تصح في كل ما يقبل النيابة من الحقوق المالية وغيرها كعقد الزواج وتنفيذ الحدود ، بخلاف ما لا يصح النيابة فيه كالعبادات البدنية ، لأن المقصود منها الابتلاء والاختبار ، وهذا لا يحصل بفعل الغير ويستثنى من ذلك الحج وذبح الأضاحى لورود النص فيهما .

انظر الشرح الصغير: ج٤ ص ٤٩ .

(٣) وهو المشهور في المذهب . قال القاضى فى الاشراف : والدليل على أن التوكيل فى الخصومة يصح فى مجلس الحاكم وان لم يحضر الخصم لأنه توكيل على استيفاء حق يصح التوكيل فيه فلم يكن من شروطه حضور من يستوفى منه الحق .

انظر الاشراف : ج٢ ص ٢٩ .

وهي من العقود الجائزة<sup>(١)</sup> وليس للوكيل أن يتصرف بعد علمه بعزل الموكل له وتصرفه باطل يضمن به ما أطف وفي ضمانه بالتصرف بعد العزل وقبل العلم خلاف<sup>(٢)</sup>.

ويجوز اطلاق الوكالة في البيع ، ومقتضى ذلك ثمن المثل نقدا بنقد البلد<sup>(٣)</sup> وان كان هو المشتري جاز<sup>(٤)</sup> ، وكذلك في الشراء يقتضى الاطلاق ثمن المثل ، فان كانت في شراء جارية للخدمة أو للوطء أو تزويج أو غير ذلك لزم منه ما يشبهه<sup>(٥)</sup> دون ما لا يشبهه . والوكيل مؤتمن<sup>(٦)</sup> فيما بينه وبين موكله والقول قوله في رد ما أودعه أو أمره بالتصرف

(١) وهذا يعنى أن لكل واحد من الموكل والوكيل فسخها ، ولا تصح الوكالة الا باستيفاء أركانها وذلك أن يكون الوكيل ممن يملك التصرف ويعقل العقد لأنه يقوم مقام الموكل بكسرالكاف في الايجاب والقبول وتصح بكل قول يسدل على الاذن في تصرف الوكيل .

انظر أسهل المدارك : ج ٣ ص ٣٧٨ ، بداية المجتهد : ج ٢ ص ٣٠١ .

(٢) والمشهور في المذهب أنه لا يضمن تصرفه قبل العلم بعزل الموكل له ، قال الدردير : وانعزل بموت ، أو عزله ان علم . انظر الشرح الصغير : ج ٤ ص ٥٩ .

(٣) والمعنى أن الاطلاق للوكيل في البيع يلزمه أن لا يبيع بعرض ولا نسيئة ولا بما دون ثمن المثل ولا بنقد غير هذا البلد .

(٤) والمعنى أنه يجوز للوكيل أن يشتريها لنفسه وذلك بشرط أن يكون بثمن المثل ونقد البلد .

(٥) أى ما يليق بالموكل لأن الاطلاق في هذا يقتضى السلامة من العيوب التي يرد بها البيع .

(٦) والمعنى أن الوكيل أمين فيما وكل فيه فلا يضمن الوكيل ما يطف في يده الا بالتفريط لأن الموكل أستاؤه فتضمنه ينافي ذلك كالمودع .

فيه أو دفعه اليه من ديون قبضها له ثبت قبضه لها ببينة فادعى تسليمها الى الموكل ،  
أو ضياعها فان لم يكن الا اقراره أو اقرار الغريم فان الغريم لا يبرأ الا ببينة على  
دفع ذلك الى الوكيل<sup>(١)</sup> ، وإذا وكله بأن يقضى عنه ديناً أو يودع له مالاً<sup>لم</sup> يكن له أن يدفع  
ذلك الا ببينة ، فان دفعه بغير بينة ضمن<sup>(٢)</sup> الا أن يقر المدفوع اليه .

---

( ١ ) يعنى أن الوكيل إذا قبض الدين من الغريم ببينة ثم ادعى تسليمه الى الموكل  
أو ادعى ضياعه فالقول قوله مع يمينه لأن الأصل براءة ذمته فلا يطالب ببينة .  
أما إذا كان قد قبض الدين من الغريم بغير بينة ثم ادعى ضياعه باقراره أو باقرار  
الغريم فان الغريم لا يبرأ الا ببينة على الدفع الى الوكيل .  
انظر قوانين الأحكام : ص ٣٥٧ .

( ٢ ) أى إذا أنكر المدفوع اليه فيضمن لتفريطه بعدم الاشهاد وكذلك إذا باع ولم  
يشهد على المشتري أنه قبض أو رهن وأنكر المشتري .  
انظر الخرشي : ج ٦ ص ٦٥٢ ، قوانين الأحكام : ص ٣٥٧ .

### \* باب الاقرار <sup>(١)</sup> \*

المقربه ضربان حق الله تعالى وحق الآدمي .

فأما حق الآدمي فليس للمقر الرجوع فيه ، وفى حقوق الله تعالى كالزنا والسرقة وشرب الخمر روايتان <sup>(٢)</sup> الا أن يكون رجوعا الى شبهة <sup>(٣)</sup> أو أمر يشبهه فانه يقبل .

( ١ ) الاقرار لغة : الاعتراف . وشرعا : هو خبر يوجب حكم صدقة على قائله فقط بلفظه أو لفظ نائبه "

انظر شرح كتاب الحدود : ص ٣٣٢ .

والأصل فيه الكتاب والسنة والاجماع . أما الكتاب فقوله تعالى : " يا أيها الذين آمنوا كونوا قوامين بالقسط شهداء لله ولو على أنفسكم " سورة النساء آية ١٣٥ . والشهادة على النفس هي الاقرار ،

وأما السنة فمنها قوله عليه السلام : " واغد يا أنيس على امرأة هذا ، فان اعترفت فارجحها ، ففدا عليها فاعترفت ، فخرجها " متفق عليه . انظر فتح الباري : ج ١٢ ص ١٣٧ ، وهذا دليل على أنه يكفي فى الاعتراف بالزنى مرة واحدة لغيره من سائر الأحكام وهو المذهب .  
وأما الاجماع فقد أجمع العلماء على مشروعية الاقرار .

( ٢ ) والمشهور فى المذهب أنه يصح الرجوع فيه وذلك كأن يقربا يوجب عليه حدا من حدود الله لأن رجوعه عن الاقرار شبهة والحدود تدرك بالشبهات لقوله عليه الصلاة والسلام لما عز لما اعترف بالزنا لعلى قبلك ، أو غزت ، أو نظرت ، فلولا أن رجوعه مقبول لم يكن للمتعرض له فائدة . والحديث رواه البخارى . انظر فتح الباري : ج ١٢ ص ١٣٤ .

( ٣ ) وهذا فيما يختص بحق آدمي فانه لا يقبل رجوعه فيه الا الى أمر يشبهه ذلك كمن أقر بخمسين مثلا ثم رجع عنها الى ثلاثين لشبهة كأن يقول كنت ناسيا أو لم يكن لى بينة حاضرة وظنت أنها تلزمنى ولما علمت أنها لا تلزمنى أو أن البيينة موجودة فيقبل منه .

وإذا أقربد نانير أو دراهم أو جمع من أى الأصناف كان لزمه ثلاثة<sup>(١)</sup> إلا أن يفسره بزيادة عليها وسواء أورد بصيفته أو بصيغة التصغير كقوله دريهمات وان أقرر بمال<sup>(٢)</sup> لزمه ما يفسره به إلا مالا ينطلق عليه فى العرف اسم مال لتزاورته<sup>(٣)</sup> ، وفى وصفه بالكثرة والمظم يلزمه زيادة على ما يلزمه بمطلقة<sup>(٤)</sup>.

ويصح استثناء القليل من الكثير ، والكثير من القليل<sup>(٥)</sup> من الجنس وغيره<sup>(٦)</sup> ،

( ١ ) لأنها أقل الجمع عند الجمهور وان فسر به ما زاد على ذلك يقبل منه .

( ٢ ) أى بمال مطلق والمعنى أن من أقرب مال مطلق يقبل منه كل ما يفسره به قل أو كثير إلا أن يفسره بشئ تافه لا يحد مالا فى العرف كحبة قمح ونحو ذلك فلا يقبل منه .

( ٣ ) أى لحقارته .

( ٤ ) والمعنى أن المقر إذا أقرب مال عظيم أو كثير يلزمه ما يزيد على مجرد اقراره بمال مطلق فيلزمه النصاب من الجنس الذى ذكر ان كان دراهما فما تتادهم ومن الذهب عشرون مثقالا ، ومن الخنم أربعون شاة ، ومن البقر ثلاثون بقرة ، ومن الابل خمس وعشرون لأنه أدنى نصاب يجب فيه من جنسه ، وفى الحنطة خمسة أوسق لأن النصاب عظيم وكثير لأن مالكة يعتبر غنيا والخننى معظم عند الناس .

( ٥ ) يعنى أنه يجوز استثناء الأقل من الأكثر كقوله : له على عشرة دراهم الا ثلاثة فيلزمه سبعة فقط ، كما يجوز استثناء الأكثر من الأقل كقوله : لفلان على ألف درهم الا ألفين فيلزمه ألف فقط لأن الفرض بالاستثناء استدراك المتكلم على نفسه فيما أطلقه من الصيغة العامة وذلك يستوى فيه القليل والكثير . انظر الاشراف : ج ٢ ص ٣٤ .

( ٦ ) المراد بقوله من الجنس وغيره يعنى أنه يجوز استثناء الجنس من الجنس كقوله له على عشرة دراهم الا خمسة دراهم كما يجوز استثناء غير الجنس كقوله له على مائة درهم الا ثوبا فلا يلزمه قيمة الثوب من المائة .

انظر الخرشى : ج ٦ ص ٩٩ ، الاشراف : ج ٢ ص ٣٤ ، أسهل المدارك : ج ٣ ص ٧٥ ، ج ٣ ص ٨٤ .

(١) والتهمة مؤثرة في منع الاقرار وذلك في حالين : حال المرض ، وحال الافلاس ، ففي المرض يقبل اقراره للأجانب ومن لا يتهم له من صديق أو وارث ويرد فيما تقوى فيه التهمة (٢) من ذلك ، وفي الافلاس لا يقبل اقراره (٣) لغريم سوى غرمائه (٤) .  
 وإذا أقر أحد الابنين بثالث لم يثبت نسبه ويلزمه اعطائه ثلث مافي يده (٥) ، وكذلك الاقرار بزوجة أو بدين أو بوصية وفي ثبوت الحكم بلفظ الاقرار على وجه الشكر والمدح خلاف (٦) .

(١) والمعنى أن الاقرار لا يقبل إذا كان فيه شبهة يظن معها أنه أقر لها وذلك كاققراره لاحدى زوجتيه أو لأحد أولاده .

(٢) كقريب وصديق . قال ابن جزى : فيمن لا يقبل اقراره : المريض فلا يقبل اقراره لمن يتهم بمودته من قريب أو صديق ملاطف سواء كان وارث أو غير وارث ولا أن يجيزه الورثة . انظر قوانين الأحكام : ص ٣٤٢ .

(٣) والمعنى أنه لا يقبل اقرار المفلس لغريم جديد غير غرمائه الذين طالبوا بتقليسه .

(٤) وفي "م" غرائمه " والصحيح ما أثبتناه من نسخة "ز" .  
" اقرار أحد الورثة بالنسب "

(٥) أي يعطى المقر ثلث مافي يده للمقر له لأن المقر اعترف له بالميراث فوجب أن يشاركه فيه ، وكذلك الزوجة إذا أقرت بزوجة أخرى فانه يصح وتعطى المقر بزوجتيها نصف ما بيدها من ميراث الزوج وكذلك لو أقر أحد الدائنين بدائن آخر فانه يشاركه هو فقط بنسبة حصته من الدين ولم يلزم الآخرين شيء .

(٦) ومثال ذلك لو قال له على سبيل المدح أو الشكر له على أياد فهل يلزمه شيء بمقتضى اقراره أو لا يلزمه شيء ، والمشهور أنه لا يلزمه شيء لأنه اقرار على سبيل الاعتراف بالجميل .

\* باب اللقطة والضوال والاباق \*

ويستحق لواجد اللقطة<sup>(١)</sup> أن يأخذها بنية حفظها ان كانت مالها خطر<sup>(٢)</sup>  
وبال وتعرف سنة في الموضع الذي أصابها فيه<sup>(٣)</sup> وما يقرب منه ، فان جاء من يعرف  
عفاصها ووكاها<sup>(٤)</sup> وادعاهها سلمت اليه ، وان مضت سنة ولم يأت من يطلبها فان شاء

( ١ ) اللقطة بضم اللام وفتح القاف اسم لما يلتقط ، وشرعا : مال وجد بغير حرز  
محترم ليس حيوانا ناطقا ولا نعما يمكنه الدفع عن نفسه " انظر شرح كتاب  
الحدود : ص ٢٩٤ ، الشرعي : ج ٨ ص ١٢١ ، الشرح الصغير : ج ٤ ص ٢٣٧ .  
وحكمها الأصلي الجواز ، وقد تجب اذا خيف عليها التلف أو الوقوع في يد غير  
أمين ، وقد تحرم كلقطة الحرم ، والابل وما يمكنه دفع عن نفسه ، وقد تندب اذا  
كانت لا يخاف عليها التلف ولا الضياع ولكن تحتاج الى حفظ .  
والأصل في مشروعيتها حديث يزيد بن خالد الجهني أنه قال : جاء رجل السي  
رسول الله صلى الله عليه وسلم فسأله عن اللقطة فقال : اعرف عفاصها ووكاها  
ثم عرفها سنة فان جاء صاحبها والا فشأنك بها ، قال : فضالة الغنم يارسول الله ؟  
قال هي لك أولا خيك أو للذئب ، قال فضالة الابل ؟ فقال دعها فان معها  
حذاؤها وسقاؤها ترد الماء وتأكل الشجر حتى يجدها ربها " رواه البخاري .  
انظر فتح الباري : ج ٥ ص ٨٣ .

العفاص بكسر العين الظرف أو الكيس ، والوكاء بكسر الواو هو الخيط الذي يربط  
به الظرف أو الكيس .

( ٢ ) أي الأشياء التي لها قيمة وأهمية بخلاف ما لا قيمة له ، كالعصا ، والسوط والحبل  
والتمرة وغير ذلك فيملك بالالتقاط بلا تعريف وبيع الانتفاع به لما روى جابر  
قال : رخص رسول الله صلى الله عليه وسلم في العصا ، والسوط ، والحبل يلتقطه  
الرجل ينتفع به " رواه أحمد وأبو داود . انظر الأوطار : ج ٦ ص ٨٧-٨٨ .

( ٣ ) أي ان كان من الأشياء التي تقبل البقاء وأما ما لا يقبل البقاء مدة طويلة كالخضروات  
فانها تعرف في مدة يظن بقاءها اليها .

( ٤ ) المراد بهما أدوات الحفظ للمال الملتقط وذلك يختلف باختلاف العادات  
والأماكن .

الملتقط تركها في يده أمانة ، وان شاء تصدق بها بشرط الضمان<sup>(١)</sup> ، فان شاء تملكها على كراهة منا لذلك ، وأما الطعام الرطب وما يفسد بتركه فان شاء تصدق به أو أكله وضمنه إن كان في موضع له قيمة .

وأما الضوال<sup>(٢)</sup> فان كانت من الإبل تركها<sup>(٣)</sup> ولم يتعرض لها وان كانت من الغنم أخذها ان كانت بقرب قرية أو موضع يضمها اليه ، وان كانت بمغارة<sup>(٤)</sup> لا يؤمن عليها الذئب والهلاك فان شاء تركها وان شاء أكلها ولا ضمان عليه ، واذا أخذ

( ١ ) وهو المشهور في المذهب وروى مثل ذلك عن عمر وابن مسعود وابن عمر وعائشة وكلهم متفقون على أنه ان أكلها ضمنها لصاحبها اذا جاء وطلبها الا أهل الظاهر .

انظر فقه عثمان : ص ٣١٢ ، أنظر أسهل المدارك : ج ٣ ص ٧٥ .

( ٢ ) الضوال جمع ضال المراد به الحيوان الذي ضل عن صاحبه أما ماليس بحيوان يقال له لقطة .

( ٣ ) يعني أن ضالة الإبل تترك على ما هي عليه لا يأخذها أحد حتى يجد هـ صاحبها اتباعا لأمر الرسول صلى الله عليه وسلم عندما سئل عن ضالة الإبل فقال : مالك ولها تدعها فان معها حذاؤها وسقياءها ترد الماء وتأكل الشجر حتى يجدها ربها " وكان العمل على هذا حتى ظهرت الخيانة في عهد عثمان رضي الله عنه فأباح التقاطها كباقي الأموال وتعريفها ، فان لم يأت صاحبها بيعت ووضع ثمنها في بيت المال فان جاء صاحبها بعد ذلك أخذ ثمنها من بيت المال ، والبقر مثل الإبل في هذا الحكم لقدرتها على حماية نفسها مثل الإبل ، والمراد بحذائها خفيها ، وسقائها أي جوفها الذي تخزن فيه الماء .

والحديث متفق عليه وقد سبق تخريجه .

انظر نيل الأوطار : ج ٥ ص ٣٣٨ ، فقه عثمان : ص ٣١٢ .

( ٤ ) أي صحراء بحيث يخشى عليها الهلاك يأخذها ولا ضمان عليه لقولـــــــــــــــــه عليه الصلاة والسلام : هي لك أولأخيك أوللذئب " وهذا دليل على ==



الملتقط اللقطة ثم ردها ضمنها<sup>(١)</sup> ان كان أخذها بنية الالتقاط وان كان ليتأمله  
وينظر هل يأخذها أم لا فلا شيء عليه .

---

= أنها في حكم المتلفة لأنه ورد في الحديث التسوية بين الذئب ، والملتقط  
فدل هذا على أن الملتقط لاضمان عليه قياسا على الذئب .

( ١ ) والمعنى أنه اذا أخذها ثم ردها الى المكان الذي وجدها فيه فتلفت  
أو ضاعت فانه يضمنها ان كان أخذها بنية الالتقاط .

\* كتاب الشفعة والقسمة \*

ولا شفعة <sup>(١)</sup> الا في عقار وما يتصل به ، وما تجب فيه الشفعة ثلاثة أنواع :  
 أحدها : مقصود لنفسه وهو العقار من الدور والحوانيت والبساتين .  
 والثاني : تابع لغيره وهو ما يتعلق بالعقار مما هو ثابت فيه لا ينقل ولا يحول وذلك  
 كالبيتر وفحل <sup>(٢)</sup> النخل .  
 وتجب الشفعة <sup>(٣)</sup> فيه مادام أصله على صفة تجب فيه الشفعة ، وهو أن يكون  
 مشاعا غير مقسوم فان قسم أصله فلا شفعة في تبعه . <sup>(٤)</sup>

- 
- ( ١ ) الشفعة لغة : الضم لأن الشفيع يضم المبيع الى ملكه الذي كان مشتركا بينهما  
 وبين شريكه .  
 وشرعا : استحقاق شريك أخذ مبيع شريكه بمثمنه قهرا ، انظر شرح كتاب الحدود :  
 ص ٣٥٦ ، الخرشي : ج ٦ ص ١٦٣ .  
 وهي ثابتة بالسنة والاجماع . أما السنة فمنها ما روى عن جابر بن عبد الله  
 رضى الله عنهما قال : قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم بالشفعة في كل  
 ما لم يقسم ، فاذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة " متفق عليه ،  
 واللفظ للبخارى . انظر فتح البارى : ج ٥ ص ١٣٤ .  
 وأما الاجماع فقد نقل ابن المنذر الاجماع على اثبات الشفعة للشريك الذي لم  
 يقاسم فيما بيع من أرض أو دار أو حائط " انظر الاجماع لابن المنذر : ص ١٢١ .  
 فلا عبرة برأى من خالف في ذلك ويكون رأيه شاذا .
- ( ٢ ) وفي " ز " ومجال النخل " والصحيح ما أثبتناه من نسخة " م " .
- ( ٣ ) والمعنى أن الشفعة تجب في غير المنقول من العقار كالأرض والدور وكذلك  
 في كل ما يتصل به اتصالا مباشرا كالبيتر التابع للأرض وفحل النخل وكل ما يدخل  
 في البيع عند الاطلاق .
- ( ٤ ) وفي " ز " في بيعه " والصحيح ما أثبتناه من نسخة " م " .  
 والمعنى أنه لا شفعة في التابع اذا قسم أصله كالبيتر التابع للأرض اذا قسمت  
 الأرض لأنها التابع .

والثالث : مشبه بهذا وهو ما يتعلق بالضرر بالشركة فيه كالشار وكراء الأرض للزراع

وكتابة المكاتب وما أشبهه <sup>(١)</sup> ذلك .

وتجب الشفعة بالخلطة <sup>(٢)</sup> ولا تجب في مقسوم ولا شفعة في سائر العروض

والحيوان والرقيق <sup>(٣)</sup> .

وما يعتبر في انتقال <sup>(٤)</sup> الملك الذي تجب به الشفعة فيه روايتان :

احدهما : أن يكون بم عوض <sup>(٥)</sup> ونلك كالبيع والصلح والمهر وغير ذلك .

( ١ ) أى كالأشجار وغيره .

قال مالك في المدونة : لا شفعة إلا في الدور والأرضين والنخل والشجر وكذلك

جعل في الثمر الشفعة .

انظر المدونة : ج ١ ص ١٤٠٢ .

( ٢ ) المراد بالخلطة الشركة في مشاع غير مقسوم .

( ٣ ) لا شفعة في سائر العروض مما ينقل ويحول كالحيوان ، والعبيد بل يقسم

ان أمكن قسمته ، أو يقسم بالقيمة ان لم يمكن قسمته بنفسه .

( ٤ ) أى صفة الملك الذي يثبت به الشفعة أن يكون انتقال الملك بم عوض مالى

كالبيع ونحوه ، وأما اذا انتقل الملك بغير عوض فلا شفعة فيه كالارث والهبة

بغير ثواب ونحو ذلك .

( ٥ ) وهو المشهور في المذهب ، وقول الثاني أن الشفعة تثبت في كل شئ

يملك بالاختيار كالهبة لغير ثواب والصدقة وأيده القاضي في الاشراف

وقال اختلف عن مالك في الهبة لغير ثواب وفي الصدقة هل تجب فيها

الشفعة فعنه روايتان احدهما وجوب الشفعة ، والأخرى : سقوطها ،

ودليلنا على وجوبها قوله عليه الصلاة والسلام . الشفعة في كل شريك - وقوله

الشريك شفع ، ولأنه ملكه باختيار فوجب تعلق الشفعة بمالك البيع وبذلك

فارق الميراث .

انظر الاشراف : ج ٢ ص ٥٠ - ٥١ .

والأخرى : أن يكون باختيار<sup>(١)</sup> وفائدة الفرق يتصور في الهبة والصدقة فأما الميراث فمجمع<sup>(٢)</sup> على أن لاشفعة فيه ولا تجب الا بشركة في رقة الملك<sup>(٣)</sup> دون حق من حقوقه كالمرأ أو سبل الماء أو طريق الى علو وما أشبه ذلك ، وهي على قدر الحصص .<sup>(٤)</sup>

والشريك الأخص<sup>(٥)</sup> أولى من الشريك الأعم وذلك كأهل المورث الواحد يتشافعون بينهم دون الشركاء الأجانب<sup>(٦)</sup> ثم أهل السهام أولى من بقية أهل الميراث .

وتجب الشفعة بمثل الموضي<sup>(٧)</sup> وصفته ان كان من الأثان أو ما يكال أو يوزن

( ١ ) المراد بالا اختيار أن يكون بعمل اختيارى من الشريك .

( ٢ ) فى عدم ثبوت الشفعة فى الارث أمر متفق عليه وذلك لامتناع أخذه بقيمته ان لم يدفع الوارث عوضا يمكن الأخذ به ، قال خليل عاطفا على ما لاشفعة فيه ، وارث وهبة بلا ثواب \*

انظر مختصر خليل : ص ٢٣١ ، الخرشى : ج ٦ ص ١٦٤ ، بداية المجتهد : ج ٢ ص ٢٥٩ .

( ٣ ) والمعنى أن الشفعة ثابتة فى أصل الملك المشترك دون حق من حقوقه الستى ذكرها المصنف .

( ٤ ) وهو المشهور فى المذهب لأنها تتفاوت بتفاوت الحصص وذلك أن الشفعة معنى يستفاد بالملك فوجب أن تكون معتبرة بالملك لا بعدد الملاك وهو أحد القولين فى المذهب وقيل انها توزع على عدد رؤوس الشركاء .

( ٥ ) المراد بالشريك الأخص هو من استحق الشركة بملك من الوارث بالفرض أو السهام والمراد بالشريك الأعم هو من لم يستحق الميراث بمل ملك الشركة بالبيع أو الهبة ونحوهما دون أن يكون حق فى الارث .

( ٦ ) يعنى اذا وجبت الشفعة لشريك فانه يأخذها بمثل الثمن الذى اشترى به المشفوع عليه فان كان حالا حل على الشريك الشفيع وان كان مؤجلا أجل على الشفيع وان لم يكن بثمن معلوم كدفعة فى مهر أو صلح أخذه الشفيع بقيمته . انظر المدونة : ج ١ ص ١١١ ، الاشراف : ج ٢ ص ٤٩ ، قوانين الأحكام ص ٣١٤ .

وبقيته ان كان من غير ذلك وبقيمة الشقص<sup>(١)</sup> ان كان في مهر أو دم عمد ، وليس  
للسفيع تبعض<sup>(٢)</sup> الصفقة<sup>(٣)</sup> وان سلم بقية الشفعاء ، الا أن تجمع الصفقة  
ما فيه الشفعة وما لا شفعة فيه فلا يلزمه الا ما فيه الشفعة ، ولا تبطل الشفعة الا بتركها ،  
أو ما يدل على الترك أو أن يأتي من طول المدة ما يعلم معه أنه تارك .  
ولا تجب الا بعد تمام البيع<sup>(٥)</sup> واستقراره ، وهي موروثة<sup>(٦)</sup> كسائر الحقوق واذا بنى  
المشتري أو غرس لم يكن للسفيع أن يأخذ بالشفعة الا مع قيمة البنيان أو الغراس<sup>(٧)</sup>.

- 
- (١) المراد بالشقص حصة الشريك .  
(٢) والمعنى أنه ليس للسفيع أن يأخذ البعض المشفوع فيه ويترك البعض فأما يأخذ  
الكل أو يترك . انظر المدونة : ج ٤ ص ١٤٠٧ .  
(٣) وفي "م" تبعض الصفقة ، والأولى ما أثبتناه من نسخة "ز" .  
(٤) والمعنى أن الشفعة لا تسقط الا باسقاطها بعد استحقاقها أو يسكت السفيع  
حتى تطول المدة أكثر من سنة سواء كان حاضراً أو غائباً على المشهور من المذهب  
قال في الرسالة : ولا شفعة للحاضر بعد السنة ونقل الصاوي وقال ان الأصل  
والمعول عليه وهو مذهب المدونة أنها أي الشفعة لا تسقط الا بمضي سنة  
وما قاربها كشهري بعد ما مطلقاً ولو كتب شهادته في الوثيقة .  
انظر الفواكه : ج ٢ ص ٢١٣ .  
(٥) والمعنى أنه لا شفعة الا بعد اتمام البيع واستقراره وعلى هذا فان الشفعة  
لا تثبت في بيع الخيار لأن البيع في مثل هذا غير مستقر لأن المشتري له حق  
الخيار في امضاء العقد أو فسخه .  
(٦) يعني أن الشفعة حق يورث كسائر الحقوق ، لأن الشفعة قد ثبتت لدفع الضرر  
عن ماله فجاز أن يقوم الوارث مقامه كخيار الرد بالعيب .  
(٧) اذا بنى المشتري على الأرض المبيعة أو زرعها ، فليس للسفيع اجباره على  
قطع البناء ، أو الغراس بل له أن يأخذ الأرض بالشفعة بعد دفع قيمة البنيا  
أو الغراس لأنه بنى على أرض مملوكة بملك صحيح فلم يستحق عليه قطع ما بنى  
عليها أو زرع فيها .

وإذا اختلفا في الثمن فالقول قول المشتري مع يمينه إذا أتى بما يشبهه  
ومن أتى منهما بما لا يشبهه فالقول قول من أتى بما يشبهه .

وإذا بيع الشقص <sup>(١)</sup> بثمن إلى أجل فان وثق المشتري بالشفيع والا أتاه  
بثقة ملي <sup>(٢)</sup> ، ويوضع عن الشفيع ما حظ عن المشتري من الثمن مما يشبهه دون ما زاد  
عليه <sup>(٣)</sup> .

وفي الحمام وغيره ما لا ينقسم إلا بعد اتلاف صفته روايتان <sup>(٤)</sup> .

### ” فصل ”

الأعيان ضربان ، منها ما تنقسم <sup>(٥)</sup> أنواعه دون أعيانه ، ومنها ما تنقسم

( ١ ) يعني أنه إذا بيعت حصة فيها الشفعة إلى أجل ثم أراد الشفيع أن يأخذها  
بالثمن المؤجل فله ذلك ولا يطالب بالكفيل إذا وثق به المشتري والا طالبه بكفيل  
ملي .

( ٢ ) الملي أى الغنى القادر على دفع الدين .

( ٣ ) يعني أن من باع حصته من الشركاء إلى رجل ثم ترك له من الثمن شيئاً فإن  
الشفيع يسقط عنه مثل ذلك ، وأما لو زاد على الثمن شيئاً فانه لا يزداد  
على الشفيع .

( ٤ ) المراد بالحمام حمام السوق ووجه الروايتين أن الأولى ينظر إلى أن الحمام  
لا يراد لذاته وإنما يراد للأجرة وهي قابلة للقسم ، وأما الثانية فوجهها أن  
الشركة فيه موجبة للضرر ، والرواية الأولى نقلت عن مالك في المدونة وهي  
الراجحة في المذهب . انظر المدونة : ج ١ ص ٤٣٢ .

### ” فصل في أحكام القسمة ”

( ٥ ) القسمة لغة : تمييز الأنصباء . وشرعاً : تعيين نصيب كل شريك في مشاع  
ولو باختصاص تصرف . انظر الشرح الصغير : ج ٤ ص ١٢٢ .

والأصل في مشروعيتها الكتاب والسنة والاجماع . أما الكتاب فقوله تعالى :  
” وإذا حضر القسمة أولوا القربى واليتامى منه . . الآية ” سورة النساء الآية ٨ . =

أنواعه وأعيانه ، فالأول كالثوب<sup>(١)</sup> والدابة والعبد والسفينة وما فى حكم الممين الواحدة ، كالخف والنعل والباب ، وما لا يجوز افراده<sup>(٢)</sup> .

وانا تشاح<sup>(٣)</sup> الشريكان فى عين من هذه الأعيان ولم يتراضيا بالانتفاع به على الشياع<sup>(٤)</sup> وأراد أحدهما البيع فان أجابه الآخر ، والا أجبر على البيع معه ثم له أخذ حصته<sup>(٦)</sup> بما دفع به الا أن يختار الشريك بيع حصته مشاعا<sup>(٧)</sup> فلا يلزمه الآخر<sup>(٨)</sup>

= وأما السنة فقوله عليه الصلاة والسلام : " ايما دار قسمت فى الجاهلية فهى على قسم الجاهلية وأيما دار أدركها الاسلام ولم تقسم فهى على قسم الاسلام " ، وأما الاجماع فقد قسم الخلفاء الراشدون الغنيمة من بعد رسول الله صلى الله عليه وسلم ولم ينكر أحد منهم هذه القسمة فكان اجماعا على مشروعيتها .

( ١ ) وفى " م " كالشرف " والصحيح ما أثبتناه من نسخة " ز " .

والمعنى أن الثوب من الأعيان التى لا تقسم عينه ، وأما أنواعه فيجوز كأن يكون بين الشريكين أربعة أثواب فيكون لكل واحد منهما اثنان وكذلك الدابة والعبد وما فى حكمهما من الأعيان .

( ٢ ) أى ما تفقد المنفعة فيه بقسمته .

( ٣ ) أى التنازع فى طلب الحق .

( ٤ ) وفى " ز " على المشاع .

( ٥ ) والمعنى أنه يجبر من أبى البيع فيما لو قسمت بينهما لا يمكن انتفاع بهما من غير الضرر ،

قال الدردير : وأجبر على البيع من أباه فيما لا ينقسم من عقار وغيره " .

انظر الشرح الصغير : ج ٤ ص ١٠ .

( ٦ ) أى يأخذه بالشفعة من المشتري بثمنه الذى دفعه للبائع .

( ٧ ) فى " ز " مشاعة .

( ٨ ) أى لا يلزم الشريك الممتنع عن بيع حصته اذا باع شريكه حصته مشاعا .

ببيع حصته معه ، وإن اختارا أن يتقاوما رقبة المبيع فمن زاد منها على صاحبه  
أخذه . (١)

وأما النوع الثاني وهو ما ينقسم أعيانه فانه يقسم مالم يعد بالضرر واتلاف  
حصّة أحد الشركاء . (٢)

والقسمة على ثلاثة أضرب مهايأة (٤) ، وهي أن يتهيأ الشريكان بأن يسكن  
أحد هما دارا ، والآخر أخرى (٥) أو يزرع أحد هما بستانا ، والآخر غيره فهذه  
جائزة (٦) غير واجبة .

وقسمة بيع ، وصفتها قريبة من هذه وهي أن يأخذ أحد الشركاء دارا والآخر  
أخرى . (٧)

والنوع الثالث قسمة قيمة وتعديل ، ووجهها أن تقسم الفريضة على ما تصح  
منه فان اختلفت قيمة الأرض لا اختلاف ما فيها من نخل أو شجر أو سبط (٨) عدلت

( ١ ) وصورته أن يكون مورث ترك فرسين ولم ترض الورثة بقسمتهما فان الفرسين يقومان  
ومن دفع أكثر فانه يأخذهما .

( ٢ ) وفي " م " ينقسم " والأولى ما أثبتناه .

( ٣ ) يعنى اذا كان المتنازع فيه يقبل القسمة بذاته ولكن قسمته تعود بالضرر فانه  
لا يقسم ، مثل مالو ورث الورثة أرضا وكان نصيب الزوجات فيها الثمن وكان هذا  
الثمن لا ينتفع به لقلته فانه لا يقسم بعينه ، وانما يقسم بالقيمة .

( ٤ ) المراد بمهايأة أن يتبادل الشريكان الانتفاع بالعين مع بقائها غير مقسومة  
أو أن تكون الشركة في شيعتين فينتفع كل واحد من الشريكين بأحد هما كما  
مثله المصنف .

( ٥ ) أى والآخر يسكن دار أخرى .

( ٦ ) أى غير واجبة ولا يجبر من أباهما وذلك أن كل شريك هيا لصاحبه ما ينتفع به .

( ٧ ) وقسمة بيع هي أن يأخذ كل واحد منهما عيئا ما هو مشترك بينهما ويتراضيان  
على تملكه بلا قرعة .

( ٨ ) المراد بالسبط الشجرة الطويلة في السماء . انظر لسان العرب : ج ٧ ص ٣٠٩ .



بالقيمة<sup>(١)</sup> على أقل السهام ، فان تراضوا على بعض الأطراف والا أسهم<sup>(٢)</sup> عليه ، وصفة ذلك أن تكتب أسماؤهم في رقاع<sup>(٣)</sup> وتجعل في طين أو شمع ثم ترمى كل رقعة في جهة فمن حصل اسمه في جهة أخذ حقه متصلا في تلك الجهة ، وقيل تكتب الأسماء والجهات ثم يخرج أول بندقة<sup>(٤)</sup> من الأسماء ثم أول بندقة من الجهات فيعطى من خرج اسمه نصيبه في تلك الجهة .

وانا أراد بعض الورثة قسمة دور أو دكاكين أو بساتين في كل عين منها وأراد الباقيون أن يجمع حظ كل واحد في عين ينفرد بها فينظر في ذلك فان تساوت منافعها أو تقاربت واتصلت مواضعها وتقاربت رغبة الناس فيها قسمة على العدد<sup>(٥)</sup> ، وان تباينت<sup>(٦)</sup> في ذلك أو في بعضه قسمت كل عين على انفرادها .

( ١ ) يعني أن المقسم اذا كان متفاوت القيمة بالجودة مثلا فان من أخذ الأجود يدفع لمن أخذ الأقل فرق القيمة .

( ٢ ) أى قسم بالأسهام . وذلك بضرب القرعة بينهما فمن أخذ الأجود دفع لغيره الفرق .

( ٣ ) الرقاع جمع رقعة هي قطعة من القماش أو الورقة تكتب عليه .  
وظاهر أن ذلك كان متبعا في القسمة في عصرهم ، ولا مانع أن تكون القسمة على نحو آخر يحقق العدالة حسب عرف الناس لأن هذه الطريقة ليست لازمة كحكم شرعى لا تجوز مخالفته .

( ٤ ) أى سائر .

( ٥ ) وذلك فيما يقبل القسمة على الانفراد كالدر فيكون مثلا ثلاث بيوت تقسم ثلاثة أشخاص فيكون لكل واحد منهم بيتا لأن البيوت عادة تكون منافعها متساوية وتتقارب رغبة الناس فيها .

( ٦ ) وذلك كالأراضي بعضها أقل خصبة من بعض وهذا يقسم كل عين منها على الانفراد .

وكل ما يحتمل القسمة ولكن تبطل صفته التي هو عليها ففي قسمته روايتان<sup>(١)</sup>  
 وذلك كالحمام<sup>(٢)</sup>، والرحى، وأجرة القسام على الرؤوس<sup>(٣)</sup>.  
 وإذا طلب القسمة يعني أهل سهم قسم لأهل السهام كلهم، ثم استؤنف القسم<sup>(٤)</sup>  
 بينهم .

### فصل (٥) في

والصغير مسلم باسلام أبيه ولا يتبع أمه في الاسلام<sup>(٦)</sup>، وقال ابن وهب

(١) قال مالك : يقسم اذا تراضيا على ذلك فيكون لهما ، وابن القاسم يرى في الحمام ان كان في قسمته ضرر أن لا يقسم وأن يباع عليهم ثم تقسم ثمنه .

انظر المدونة : ج ١ ص ١٤٥ ، قوانين الأحكام : ص ٣١١ .

(٢) وذلك أن الحمام أو الرحي اذا قسمت بطلت منافعتها المقصودة منها .

(٣) وقوله على الرؤوس أى على عدد الشركاء وان اختلفت أنصباؤهم سواء طلبوا القسمة جميعا أو طلبها أحدهم .

(٤) أى لو ورث جماعة أرضا فقسمت بينهم وكان لزوجات الثمن فطلبت الزوجات أن يقسم هذا الثمن بينهن فان القسمة الأصلية تعاد من جديد حتى يخرج لكل زوجة نصيبها الخاص بها .

(٥) " فصل في حكم الصغير وتبعيته " .

(٦) وهو المشهور في المذهب .

قال القاضي في الاشراف : ولا يتبع الصبي أمه في الاسلام لأن الأم مساوية له في حق لها تحت عهد الأب فلم يتبعها في الاسلام كالأخ أو العبد " .

انظر الاشراف : ج ٢ ص ٨٨ .

من أسلم من أبويه نتبعه <sup>(١)</sup> ، ومن أنفق على لقيط كان متطوعا وليس له أن يتسدى  
 الاتفاق بشرط اتباعه <sup>(٢)</sup> ، استأذن الامام أولم يستأذن .

- 
- ( ١ ) فلو فرض أن الزوج مسلم والزوجة كتابية فان الولد يحكم باسلامه تبعاً لأبيه  
 والعكس كأن يكون الزوج كافرا والزوجة مسلمة ويتصور هذا فيما لو تزوج الكافران  
 ثم أسلمت الزوجة ولم يسلم زوجها فان الولد لا يحكم باسلامه تبعاً لأُمِّه ،  
 والذي تراه أن الصغير يتبع خير الأبوين دينا .
- ( ٢ ) وذلك باتفاق أهل العلم على أنه حر لأن الحرية هي الأصل والرق عارض  
 وعلى هذا فان لم يعلم رقه فالأصل عدمه وولاه لجميع المسلمين .

\* كتاب الجنائيات <sup>(١)</sup> وموجباتها من قصاص ودية وما يتصل بذلك من أحكامها \*

القصاص <sup>(٢)</sup> واجب في القتل ومادونه <sup>(٣)</sup> من الجراح في الجملة ، ولوجوبه فسي  
القتل ثلاثة شروط :-

أحدها : أن يكون دم المقتول غير ناقص <sup>(٤)</sup> عن دم القاتل بأن يكون مكافئاً له أو زائداً  
عليه .

والثاني : أن يكون القتل عمداً <sup>(٥)</sup> محضاً لا شبهة فيه .

### " فصل في أحكام الجنائيات "

( ١ ) الجنائيات : جمع جنائية بكسر الجيم وهي لغة التعدى والمراد هنا التعدى  
على ماوجب حفظه من الضروريات الخمسة وهي حفظ الدين ، والنفس ، والعرض  
والمقل والمال .

وأما شرعاً : فعل هو بحيث يوجب عقوبة فاعلة بحمد أو قتل أو قطع أو نفي  
انظر شروح كتاب الحدود : ص ٤٨٩ .

( ٢ ) القصاص هو أن يفعل بالجاني في مثل فعله بالمجنى عليه .

( ٣ ) أى مادون القتل من الجراح وغيره يجب فيه القصاص ، أما في القتل فلقوله  
تعالى : " يا أيها الذين آمنوا كتب عليكم القصاص في القتلى الحر بالحر  
والعبد بالعبد والأنثى بالأنثى " سورة البقرة ، آية ١٧٨ ، وأما في الجروح  
فلقوله تعالى : " والجروح قصاص " .

( ٤ ) ومن شروط القصاص أن يكون دم المقتول متساوياً بدم القاتل بأن لا يكون  
المجنى عليه انقص من الجاني بكفر أو رق .

( ٥ ) والمراد بقوله أو زائد اعطيه ، كأن يكون المقتول مسلماً والقاتل كافراً فينقص  
منه بخلاف العكس واعتبار ذلك بوصفين الاسلام والحرية .

( ٦ ) المراد بالعمد أن يكون قاصداً القتل ، والمراد بالمحض أن يكون ظلماً وعمداً  
المعبر عنه بالعمد المدون ليخرج من قتل غيره قصاصاً أو خطأ ، وقيد بما لا شبهة  
فيه ليخرج قتل المكره ، فانه لم يعتمد القتل وانما حمل عليه .

والثالث : أن يكون القتل طارئاً<sup>(١)</sup> على من حياته معلومة متيقنة . وتكافؤ الدماء يعتبر بأمرين :

أحدهما : مساوات المقتول للقاتل في الحرمة أو زيادته عليه ، ونريد بالحرمة ما يرجع إلى الحرية والرق وأحكامهما .

والآخر : مساواته له في الدين<sup>(٢)</sup> أو زيادته عليه ولا يراعى في القاتل أن يكون دمه مكافئاً لدم المقتول أو ناقصاً عنه ، وإنما يراعى ألا يزيد عليه .

وتفصيل هذه الجملة أن الحر<sup>(٣)</sup> لا يقتل بعبد ولا بمن بعضه رق ولا بمن فيه عقد من عقود العتق من مكاتب<sup>(٤)</sup> ، أو مدبر<sup>(٥)</sup> أو أم ولد<sup>(٦)</sup> أو معتق بعضه إلى أجل ، ويقتل كل هؤلاء بالحر<sup>(٧)</sup>.

(١) أى أن يعلم أن القتل هو سبب الوفاة لمن هو معلوم الحياة ليخرج بذلك الجناية على الجنين .

(٢) المراد بقوله في الدين بأن يكون المقتول مسلماً والقاتل مسلماً أو كافراً أما إذا كان المقتول كافراً والقاتل مسلماً فلا يقتص منه ، لقوله عليه الصلاة والسلام : " لا يقتل مسلم بكافر " رواه البخارى وغيره . انظر فتح البازى : ج ١٢ ص ٢٦ ، نيل الأوطار : ج ٧ ص ١٥٠ .

(٣) لأن المجنى عليه إذا لم يكن مكافئاً للجاني كان أخذه به أخذاً للأعلى بمن هو دونه فلا يجوز .

(٤) والمكاتب هو الذى اغتق مع سيده بأن يدفع له مالا ليفتدى نفسه من العبودية .

(٥) والمدبر هو الذى طلق سيده عتقه بموته .

(٦) وأم الولد : هى الأمة التى حملت من سيدها واعترف بذلك فتعتق بمسوت سيدها .

(٧) لقوله تعالى : ( كتب عليكم القصاص فى القتلى الحر بالحر والعبد بالعبد . . الخ " سورة البقرة آية ١٧٨ .

ولا يقتل مسلم بكافر قصاصاً ذمياً كان أو معاهداً أو مستأمناً كتابياً ولو غير كتابي ويقتل كل هؤلاء بالمسلم . (١)

وكل مالا يقتص لهم من الحر لنقصان حر منهم بالرق فدماءهم متكافئة (٢) فيقتص بعضهم من بعض ، وان رجح (٣) أحد هم على الآخر بعقد من عقود العتق أو حصول بعض الحرية مالم يكن حراً كاملاً الحرية فيخرج حينئذ عن أن يكون دمه مكافئاً لدم من قصر عنه . (٤)

وكل من لا يقتص له من مسلم لنقصان عنه في الدين فيقتص بعضهم من بعض (٥)

---

= ولحديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده " أن رجلاً قتل عبده متعمداً فجلده النبي صلى الله عليه وسلم ونفاه سنة ومحا سهمه من المسلمين ولم يقده وأمره أن يعتق رقبة " رواه البيهقي وغيره .

قال الشوكاني : الأحاديث القاضية بأنه لا يقتل حر بعبد فإنها قد رويت من طرق متعددة يقوى بعضها بعضها فتصلح للاحتجاج ، وكذلك دليل الخطاب في الآية " ، انظر المنتقى مع نيل الأوطار : ج ٧ ص ١٥٧-١٥٩ .

(١) يعني بهؤلاء المذكورين لأنهم أقل منه لأنه فضل عليهم بالاسلام فيقتلون به دون العكس .

(٢) يعني أن كل من نقص حرته بأي شائبة من شوائب الرق فهم فيما بينهم متكافئون في دمائهم فيقتل البعض بالمدير وغيره .

(٣) يعني ان زاد بعضهم على بعض بعقد من عقود الحرية كأن يكون القاتل مكاتباً والمقتول رقيقاً مخضاً فإنه يقتل به لأن الأرقاء أكفاء بعضهم لبعض لحد يث عبد الله بن عمر رضي الله عنهما ، كان يقول : المكاتب عبد مابقى عليه من كتابته شيء " رواه مالك في الموطأ ورجال اسناده ثقات . انظر الزرقاني على الموطأ : ج ٤ ص ١٠١ .

(٤) أي نقص عنه .

(٥) والمعنى أن الكفار أكفاء في دمائهم وان اختلفت ديانتهم فيقتل اليهودي بالنصراني وبالمجوس وغير ذلك .

وان اختلف<sup>(١)</sup> مللهم وأحكامهم .

وانا صادف القتل تكافؤ الدماء بين القاتل والمقتول لم يسقط القصاص بزواله<sup>(٢)</sup>  
من بعد كنصرانيين قتل أحدهما الآخر فأسلم القاتل قبل القصاص وكذلك العبدان .  
وليس من شرط تكافؤ الدماء انتفاء القرابة<sup>(٣)</sup> ولا العصبية<sup>(٤)</sup> ولا تساوى  
القاتل والمقتول في أعداد النفوس<sup>(٥)</sup> ولا في صفة الخلقة<sup>(٦)</sup> أو نوعها أو صحتها أو السن .  
وبيان ذلك أن القصاص واجب بين الأقارب كوجوبه بين الأجانب ، يقتضى للأعلى

( ١ ) وفي " ز " وان اختلفت " وكلا العبارتين صحيحة .

( ٢ ) يعنى أنه لا يسقط القصاص بزوال هذا التكافؤ لأن العبرة في وجوب القصاص  
بوقت الجناية فاذا وجد التكافؤ حين الجناية ثم زال بعد ذلك بأن أسلم  
القاتل أو عتق العبد لم يعتبر زواله ، ويجرى بينهما القصاص .

( ٣ ) والمعنى أن ثبوت القرابة بين القاتل والمقتول لا يسقط القصاص فيقتل الوالد  
بولده اذا كان عمدا على المشهور في المذهب والمولود بوالده كما سيأتى ذكره .

( ٤ ) ويقتل الشريف بالوضيع .

( ٥ ) والمعنى أن عدد النفوس غير معتبرة في القصاص فيقتل الجماعة بالواحد  
والعكس بالأولى لمعوم قوله تعالى : " ومن قتل مظلوما فقد جعلنا لوليه  
سلطانا " أى سلطانا في القصاص ، سورة الاسراء الآية ٣٣ . ولحديث عبد الله  
ابن عمر ، أن غلاما قتل غيلة فقال عمر : لو اشتراك فيه أهل صنمنا لقتلتهم " .  
رواه البخارى في كتاب الديات . انظر جامع الأصول : ج ١ ص ٢٥١ .

( ٦ ) والمعنى أنه لا عبرة للخلقة في القصاص فيقتل كامل الخلقة اذا قتل ناقص الخلقة  
كما يقتل الرجل بالطفل ولا الصفة فيقتل العالم بالجاهل ، ولا النوع فيقتل  
المري بالمعجم والمريض بالصحيح والشاب بالشيخ والرجل بالمرأة وغير  
ذلك .

من الأدنى ، والأدنى <sup>(١)</sup> من الأعلى ، وللمتساويين فيها ، فيقتل الأخ بأخيه والمعم  
 بابن أخيه ، وابن الأخ بمعمه ، والأب بابنه ، والجد بابن ابنه ، وابن الابن بجدّه ،  
 والخال بابن أخته وابن الأخت بخاله ، وأحد الزوجين بالآخر ، إلا أنه يراعى فسى  
 قتل الأب بابنه أن يكون القتل عمدا محضا لا شبهة فيه ، ولا احتمال ، كاضجاعه وذبحه  
 وما أشبه <sup>(٢)</sup> ذلك .

فأما المحتل لمحض الممد بأن يكون أراد أدبه أو ما أشبه ذلك مما لا يكون

### " فصل فى بيان أحكام القصاص بين الأقارب "

( ١ ) أى فتقتل الأب بالابن والابن بالأب والأخ بأخيه .  
 ( ٢ ) يعنى أنه اذا قتل الأب ابنه فيقتص منه بشرط ألا يكون فى قتله شبهة كتأديب  
 أو نحوه بأن يعلم أنه قصد قتله عمدا بأن يكون قد أضجعه وذبحه أو رماه فسى  
 بئر ، أو بحر مع علمه بأنه لا يقدر على السباحة ، وهذا هو مذ هب عربن الخطاب  
 رضى الله عنه .

استدل المالكية فى وجوب قتل الأب بابنه اذا قتله عمدا بالكتاب والسنة .  
 أما الكتاب فمنه قوله تعالى : " يا أيها الذين آمنوا كتب عليكم القصاص فى القتل  
 الحر بالحر والعبد بالعبد . . الآية " سورة البقرة آية ١٧٨ ، وقد دلت الآية  
 بوجوب القود على كل قاتل معتد سواء كان أبا أو غيره ،  
 أما السنة فمنها قوله عليه الصلاة والسلام : الممد قود " وقوله النفس بالنفس " .  
 انظر سنن أبى داود : ج ٢ ص ٤٩٠ .

فالمصوم هذه الأحاديث يدل على أن كل من تمعد قتل الانسان يقتص منه ، ولو كان  
 الأب خارجا عن ذلك لبينه النبى صلى الله عليه وسلم ان لا يجوز تأخير البيان  
 عن وقت الحاجة ، أما الحديث : لا يقتل والد بولده " قال ابن العربى : هو  
 حديث باطل ، وقال : عبد الحق من علماء الحديث بعد أن ذكر الحديث أنه  
 لا يصح فى ذلك شىء " وقال الترمذى بعد ذكره : فيه اضطراب " انظر أحكام  
 القرآن لابن العربى : ج ١ ص ٦٥ ، سهل السلام : ج ٣ ص ٢٣٤ ، سنن الترمذى :  
 ج ٢ ص ٣٠٧ ، فقه عمر : ج ٢ ص ٢٠٠ .



عذرا في الأجنبي فانه يكون عذرا في حق الأب<sup>(١)</sup> ، فيسقط به عنه القود ، وتجيب  
الدية مغلظة في ماله ، والأم في ذلك كالأب ، وقيل يراعى في الجد مثل ذلك .  
وأما الأعداد فان الجماعة تقتل بالواحد<sup>(٢)</sup> ويقتل الواحد بها ، الا أن يكون  
القتل ثبت بقسامة<sup>(٣)</sup> فلا يقتل بها الا واحد على ما ذكره .

( ١ ) يعنى أنه اذا أراد الأب تأديب ابنه فتسبب في موته فانه يحمل على عدم  
القصد في قتله وذلك لما في قلب الأب من حب لابنه ، والأم في ذلك كالأب ،  
وهو المشهور في المذهب .

( ٢ ) وقد فصلنا القول في هذا في أول الباب .

( ٣ ) القسامة بفتح القاف مصدرا قسم والمراد بها الأيمان المكررة في دعوى القتل  
وهي أن يوجد قتل فيدعى أولياؤه على رجل أو جماعة أنهم قتلوه لمصادرة  
ظاهرة معروفة عند الناس أو شهد شاهد واحد على القتل ولما كانت دعوى  
الدم لا تثبت الا بشهادة عدلين كانت شهادة الواحد كاللوث فتتعين القسامة  
فيحلف أولياء الدم خمسين يمينا أن فلانا هو القاتل أو فلان مات من ضربة  
فلان ، وان كانوا أكثر من خمسين يكتفى منهم بخمسين رجلا وان كانوا أقل  
من خمسين توزع عليهم خمسون يمينا حسب عددهم فان حلفوا استحقوا دم  
الرجل المدعى عليه فيقاد لهم منه أو يدفع أولياء القاتل لهم الدية وهو المشهور  
في المذهب وهو مذهب الحنابلة ، وأما مذهب الأحناف والشافعية لا يقاد  
بالقسامة وانما تؤدي بها الدية فقط .

انظر حاشية المدوى : ج ٢ ص ٢٦٨ ، المغنى لابن قدامة : ج ٨ ص ٤٨٨ .  
والأصل في مشروعيتها ما جاء في الصحيح أن الرسول صلى الله عليه وسلم  
رفضت اليه قضية قتل عبد الله بن سهل فشرع فيها القسامة فقال لأولياء  
الدم أتحلفون وتستحقون قاتلكم أو صاحبكم ؟ فقالوا كيف نحلف ولم نشهد  
ولم نر ؟ قال فتبرئكم اليهود أى المتهمون بخمسين يمينا فقالوا كيف نأخذ  
أيمان قوم كفار ؟ فعقله النبي صلى الله عليه وسلم من عنده . متفق عليه .  
انظر صحيح البخارى مع فتح البارى : ج ١٢ ص ٢٢٩ .

وأما صفة الخلقة وغيرها فكالذكر والأنثى ، والأسود ، والأبيض ، والكبير ، والصغير والأعمى والبصير ، والأقطع <sup>(١)</sup> والصحيح والمريض الذى لم يبلغ السياق <sup>(٢)</sup> كل هؤلاء يقتل بعضهم ببعض .

وأما تساوى الديات وتفاضلها فلا عبرة به كالرجل والمرأة والكتانى والمجوسى ، فهذا جملة ما فى تكافؤ الدماء .

### فصل

وأما قتل العمد المراعى فى وجوب القصاص فهو ما خالف الخطأ <sup>(٣)</sup> واختلف فى أنواع القتل فقل هو نوعان : عمد محض ، وخطأ محض ، وقيل ثلاثة أنواع زيـد فيه شبه العمد .

فأما العمد فيجمعه وصفان :

أحدهما : قصد اتلاف النفس .

والآخر : أن يكون بالآلة تقتل غالبا ، من محد <sup>(٤)</sup> أو مثقل <sup>(٥)</sup> أو باصابة المقاتل <sup>(٦)</sup>

( ١ ) المراد بالأقطع أى مقطوع اليد أو الرجل .

( ٢ ) أى حالة الموت المتيقن .

المعنى أن تفاضل الديات لا عبرة به فى القصاص فيقتل الذكر بالأنثى والكبير بالصغير وغير ذلك .

( ٣ ) والمعنى أن العمد هو ما قصد فيه الفعل كأن يقصد القاتل الفعل والشخص بالآلة تقتل غالبا ، وأما الخطأ فهو ما لم يقصد فيه الفعل كأن يسقط على غيره فيموت فلا قصاص وإنما فيه الدية .

( ٤ ) أى الآلة التى لها حد كالسكين ، واليسهم ، والرمح ، وغير ذلك .

( ٥ ) والمثقل هو ما يقطه بثقله كالحجر الكبير أو الحديد الثقيل الذى لا سن له .

( ٦ ) والمعنى أنه من العمد أن يصيب مقتلا من مقاتله عددا بغير الآلة المعتادة للقتل كأن يضرب الأنثيين بسوط صغير أو يعصرهما ، وكذلك شدة الضغط على إحدى هذه المقاتل أو يغنقه فكل هذا يعتبر من العمد .

كمصر الأنثيين وشدة الضغط والخفق ، ويلحق بذلك المسك لغيره على من يريد قتله عدواً عالمياً<sup>(١)</sup> بذلك فيلزمه القود كالذابح<sup>(٢)</sup> .

وأما ان حصل أحدهما مع عدم الآخر مثل أن يقصد الضرب دون القتل<sup>(٣)</sup> فيحصل عنده القتل أو أن يقصد الاتلاف بما لا يقتل مثله غالباً فيتلف عنده النفس فذلك عند من لا يراعى شبه العمد عمد محض<sup>(٤)</sup> ، وعند من يراعى شبه عمد لا قصاص فيه<sup>(٥)</sup> .  
فأما المكره لغيره فلا يخلو أن يكون ممن تلزم المكره طاعته كالسلطان والسيد لعبده فالقود في ذلك لازم لهما<sup>(٦)</sup> ، أو أن يكون ممن لا يلزمه ذلك<sup>(٧)</sup> فيقتل المباشر دون الآخر .

---

( ١ ) وقوله عالماً بذلك فيخرج غير العالم بذلك ، أما اذا علم بذلك فيجب عليه القطص مع القاتل .

( ٢ ) أى كمن يمك انساناً ليذبحه القاتل فانهما يقتلان به .

( ٣ ) وذلك كأن يضره فى غير مقتل كظهره أو رجله فيموت أو يقصد القتل بما لا يقتل غالباً كالعضى الصغيرة فيموت وهو شبه العمد والمشهور فى المذهب أنه كالعمد فى الحكم .

قال ابن جزى فى القوانين : وأما شبه العمد فهو أن يقصد الضرب ولا يقصد القتل والمشهور أنه كالعمد وقيل كالخطأ \* انظر قوانين الأحكام : ص ٣٧٤ .  
( ٤ ) وهذا هو المشهور فى المذهب كما ذكرنا .

( ٥ ) وفيه الدية فقط لقوله تعالى : \* ومن قتل مؤمناً خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة الى أهله . . الآية ٩٢ - سورة النساء ، وفى الآية أوجب الله الدية ولم يتعرض للقصاص فيجب فيه الدية فقط .

( ٦ ) والمعنى أن القصاص لازم للأمور والمأمور اذا كان الأمر ممن له سلطة على الأمور كالحاكم على الرعية والسيد على عبده لأن القاتل أراد استبقاء نفسه بقتل غيره والأمر تسبب فى قتل غيره فيقتلان جميعاً على المشهور فى المذهب .

انظر حاشية الدسوقي : ج ٤ ص ٢٤٦ ، أسهل المدارك : ج ٣ ص ١١٨ ، قوانين الأحكام : ص ٣٧٤ .

( ٧ ) أى ممن لا يلزمه طاعته اذا أمره فقتل انساناً فانه يقتل المباشر دون الأمر ==

ولا يسقط القود في قتل العمد بأن يشارك في الدم من لا قود عليه <sup>(١)</sup> أو من لا قود بفعله كالكبير والصغير، والعمد والمخطئ، والعاقل والمجنون .  
بل يجب القود في ذلك على من يلزمه إذا انفرد وان سقط عن مشاركته، <sup>(٢)</sup> والسكران كالصاحي فيما يلزم <sup>(٣)</sup> بقتل العمد من قود وغيره .  
وأما علم حياة المقتول فلأن الجنين إذا سقط ميتا بضرب من ضرب أمه فلا قصاص فيه لأن حياته لم تكن معلومة. <sup>(٤)</sup>

= كأن يأمر عبد غيره بقتل شخص فانه يقتض من الأمور دون الأمر لكن يؤدب الأمر بضرب مائة جلدة وحبس سنة .

انظر حاشية الدسوقي : ج ٤ ص ٢٤٦ .

( ١ ) قوله من لا قود عليه مثل المجنون والصغير على المشهور في المذهب .

انظر حاشية الدسوقي : ج ٤ ص ٢٤٦ .

( ٢ ) وذلك كأن يشترك الأب مع الأجنبي في قتل ولده فانه يجب القصاص على الأجنبي دون الأب وذلك كأن يمسك الأب ولده يريد تأديبه فضربه الأجنبي في مقتل فمات .

( ٣ ) وفي " م " فيما يلزمه .

والمعنى أن السكران إذا قتل انسانا يقتل به لأنه أدخل السكر على نفسه فلا يعذر وذلك إذا سكر بمحرم كالخمر وغيره ما يسكر عالما بحرمة قاصدا شربه، أما لو أتاه السكر من شربه الدواء مثلا فانه يعذر قياما على المجنون وغيره، قال في الرسالة : والسكران ان قتل قتل " الفواكه : ج ٢ ص ٢٦٦ ، والحكم على التفضيل المذكور وان اطلق صاحب الفواكه .

( ٤ ) والمعنى أن الجنين إذا تسبب شخص في اسقاطه غير مستهل فلا قصاص على المتسبب سواء تسبب بالضرب في بطن أمه أو غير ذلك فيجب على المتسبب غرة عبد أو عشرين درهم ، قال في الرسالة : وفي جنين الحرة غرة عبد أو وليدة تقوم بخمسين دينارا أو ستائة درهم تورث على حكم الفرائض ولكن يخرج منها القاتل ان كان من الورثة . انظر الفواكه : ج ٢ ص ٢٧٠ .

### ”فصل“

وأما مادون النفس فضربان ، قطع وجرح ، فالقطع معروف وهو إزالة عضو (١) أو بعضه ، والجراح ضربان : ضرب فيه القصاص ، وضرب لا قصاص فيه وجلتـهمـا (٢) إحدى عشرة :

- أولها الدامية : وهي التي تدمي الجلد ،
- ثم الخارصة : وهي التي تشقه .
- ثم السمحاق : وهي التي تكشفه .
- ثم الباضعة : وهي تبضع (٣) اللحم .
- ثم المتلاحمة : وهي التي تقطع اللحم في عدة مواضع ،
- ثم الملطأة : وهي التي يبقى بينها وبين انكشاف العظم ستر رقيق .
- ثم الموضحة : وهي التي توضح (٤) عن العظم .
- ثم الهاشمة : وهي التي تهشم (٥) العظم .
- ثم المنقذة : وهي التي يطير فراش (٦) العظم منها مع الدواء .
- ثم المأمومة : وهي التي تخرق إلى أم الدماغ ، ويقال لها أيضا الأمة .
- والجائفة : وهي التي تصل إلى الجوف .

---

”فصل في بيان حكم الجنائية على مادون النفس“  
 ”يريد المصنف في هذا الفصل بيان حكم الجنائية على مادون النفس“

- (١) كاليد أو الرجل وهذا مثال لقطع العضو ، ومثال قطع بعضه قطع أصبع أو أنمله .
- (٢) وفي ”م“ عشرة ” والصواب ما أثبتناه من نسخة ”ز“ .
- (٣) يعني تفنتكه .
- (٤) أي تظهر العظم .
- (٥) أي تكسره أي تبالغ في كسره .
- (٦) أي يدقق العظم .

ويراعى فى وجوب القود بكل ذلك أربعة شروط :

أحدها : تكافؤ الدماء ولا يخلو ذلك من ثلاثة أحوال :

أحدها : أن يوجد التكافؤ من الطرفين كالحر يجرح الحر، أو العبد يجرح

العبد فهذا لا خلاف فى وجوب القصاص فيه .

والثانى : أن يكون دم الجارح مكافئاً لدم المجرّح ، ودم المجرّح غير

مكافئ لدم الجارح فهذا لا قصاص فيه كالحر يقطع يد عبد ، والمسلم يقطع

يد كافر .

والثالث : عكسه وهو أن يكون دم المجرّح مكافئاً لدم الجارح ، ودم الجارح

غير مكافئ لدم المجرّح كمسلم يقطع يده كافر وحر يقطع يده عبد ففى

هذين لا قصاص فيه لأن المراعى التكافؤ من الطرفين <sup>(٢)</sup> وقيل يجب القصاص

كالقتل وهذا أقيس والأول أظهر <sup>(٣)</sup> من المذهب .

والثانى : أن يكون الجرح لا يعظم الخطر فيه ولا يغلب الخوف منه <sup>(٤)</sup> على النفس

كالموضحة <sup>(٥)</sup> فما قبلها فإن كان ما يغلب خوفه ويعظم خطره فلا قصاص فيه ،

( ١ ) وفى " ز " لا اختلاف فيه .

( ٢ ) ولا تكافؤ بين المسلم والكافر ، لقوله عليه الصلاة والسلام : " المسلمون تتكافؤ

دماءهم ويسمى بدمتهم أدمناهم ويجبر عليهم أقصاهم وهم يد على من سواهم "

رواه أبو داود رقم ٤٥٣١ باب الديات .

( ٣ ) يعنى هو المشهور فى المذهب ، وكون المسلم لا يقاد بالكافر فى النفس ففى

الطرف والجراح من باب أولى لأنه كما تعتبر المماثلة فى النفس تعتبر كذلك

فى الأطراف فمن لا يقتل بشخص لا يقطع طرفه بطرفه لا نتفاء المماثلة المرعية

شرطاً ، ولكن يجازى وقد يكون الجزاء بأكثر من القصاص .

( ٤ ) أى عند القصاص .

( ٥ ) والمعنى أنه يقتض ما لا يعظم خطره على النفس كالموضحة وهى ما أوضحه المعظم

وذلك بازالة ما عليه من الجلد واللحم ، أما ما يعظم خطره كالهشمة هى تكسر

المعظم ، والمنقذة هى التى تنقل المعظم فلا قصاص فيه وذلك لعدم الوشوق

بالمماثلة ولخوف قتل المقتضى منه وفيه الدية حالة فى مال الجاني .

وفيه الدية حالة في مال الجاني وذلك كالمأومة والجائفة والمنقلة على خلاف<sup>(١)</sup> فيها خاصة .

والثالث : أن يكون ما تأتى<sup>(٢)</sup> فيه المماثلة<sup>(٣)</sup> فان تعذرت<sup>(٤)</sup> لم يجب القود وذلك يكون بثلاثة شروط :

أحدها : يعود الى الفعل كالشلل وما يضطرب من الكسر<sup>(٥)</sup> ، وكذهاب بعض البصر والسمع وقطع ما يمنع بعض الكلام من اللسان وما أشبه ذلك<sup>(٦)</sup> .

والثاني : يعود الى فقد المحل كالأعشى يقطع عين بصير ، والأقطع يقطع يد الصحيح<sup>(٧)</sup> .

والثالث : يعود الى عارض يمنعها مع امكانها قبل حصولها وذلك كعفو بعض الأولياء ، فيتعذر القود بتعذر تمييز حقه<sup>(٨)</sup> ، ثم عدنا الى أصل التقسيم فقلنا .

( ١ ) والمشهور في المذهب أنه لا قصاص فيها وفيها دية على الاطلاق ، قال في الرسالة : وفي الجراح القصاص في العمد الا في المتألف مثل المأومة والجائفة والمنقلة . انظر الفواكه الدواني : ج ٢ ص ٢٦٤ ، بداية المجتهد : ج ٢ ص ٤٢٠ .

( ٢ ) وفي " م " ما تأتى فيه .

( ٣ ) كالجرح العادي لا مكان الاستيفاء منه من غير خوف التلف ، وأما الجرح المسزق فلا يتأتى فيه المماثلة .

( ٤ ) كأن يضرب رجلاً خطأ فقطع كفه فشل الساعد فعلى الجاني دية اليد ولا شيء عليه غير ذلك ، لأنها ضربة واحدة قد دخل الشلل والقطع جميعاً في دية اليأس . انظر المدونة : ج ١ ص ٤١٢ .

( ٥ ) كالبهاشمة وغيرها من الكسور المضطربة .

( ٦ ) وكل هذه الأشياء المذكورة لا قود فيها وفيها دية فقط لعدم امكان استيفائها بالمماثلة .

( ٧ ) أى لا قود فيه ويثبت فيه الدية الكاملة لأن هذين العضوين الناقصين لا يقومان بمقام أعضاء المجنى عليه وحينئذ فلا قصاص .

( ٨ ) وفي " ز " خلقه " والأولى ما أثبتناه من نسخة " م " .

والرابع : ألا يتمقه قتل<sup>(١)</sup> المجرور أو غيره فيجب حينئذ القود في النفس وسقط  
حكم الجرح إلا أن يكون قصد التمثيل بالمقتول فيجرح<sup>(٢)</sup> ثم يقتل .  
واختلف في الواجب بقتل العمد فقليل القصاص فقط<sup>(٣)</sup> ، ولا تجب الدية  
إلا بالتراضي ، وقيل يخير ولي الدم بين القود والدية .  
ويجب القصاص في الحل والحرم<sup>(٤)</sup> وقع القتل فيه أو في غيره ولجأ اليه ،

( ١ ) يعني موت المجرور بالسراية الجرح فحينئذ يثبت على المتسبب القصاص في  
النفس .

( ٢ ) والمعنى أنه إذا قصد الجاني التمثيل بالمقتول وذلك كأن يجرحه ثم يقتله  
والا فإن الجرح يدخل في القتل لأن مادون النفس يدخل في النفس .  
انظر الاشراف : ج ٢ ص ١٨٢ .

( ٣ ) الواجب بقتل العمد روايتان : أحدهما القود وهو قول ابن القاسم والأخرى  
التخيير بين القود والدية وهو قول أشهب وفائدة الخلاف إذا قال الأولياء  
تأخذ الدية وامتنع القاتل ومكن نفسه من القصاص فعلى قول ابن القاسم  
فلا يجبر على الدية وعلى قول أشهب يجبر عليها ، والقول الأول قال به مالك  
في الموطأ ، لقوله تعالى : " كتب عليكم القصاص في القتلى ولم يذكر الدية  
والثاني أظهر لحديث أبي هريرة " أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : من  
قتل له قاتل فهو بخير النظرين أما أن يؤدي وأما أن يقاد " انظر فتح  
البارى : ج ١٢ ص ٢٠٥ ، وقوله تعالى : " فمن عفى له من أخيه شيئاً  
فاتباع بالمعروف وأداء إليه بإحسان " البقرة آية ١٧٨ ، وهذا دليل على  
أن ولي الدم إذا عفا عن القصاص كان الحق في أخذ الدية رضى القاتل أم لم  
يرض ، ولا شك أن التخيير بين الأمرين أوسع وأخف من تعيين أحدهما .  
انظر الزرقاني على الموطأ : ج ٤ ص ٢٠٢ ، حاشية الدسوقي : ج ٢ ص ٢٧٣ .

( ٤ ) وهو المشهور في المذهب ، قال الخرشي عند قول خليل لا بدخول الحرم : يعني  
إذا لزم الجاني قصاص في نفس أو جرح ثم دخل الحرم فإنه لا يؤخر لأجل ذلك ،  
ويقام عليه الحد في الحرم لأنه أحق أن تقام فيه حدود الله تعالى .

انظر الخرشي : ج ٨ ص ٢٥ ، أسهل المدارك : ج ٣ ص ١١٦ .



ولا يقاد من قطع أو جرح إلا بعد اندماله ، فان اندمل واقفاً <sup>(١)</sup> على قدر الجنائية لازئدا عليها فالقصاص واجب ، وان ترامى الى زيادة عليه فلا يخلو أن يبلغ النفس أو مادونها ، فان بلغ دونها اقتصر من عينه دون سرايته <sup>(٢)</sup> ثم لا يخلو اندمال القصاص أن يكون بقدر الجنائية وسرايتها فان كان ذلك <sup>(٣)</sup> فقد استوفى المقتصر حقه أ ( يكون قاصراً عنها فـ للمجروح ما بينهما ) <sup>(٤)</sup> .

أو أن يكون زائداً عليها فالزائدة هدر كانت النفس <sup>(٥)</sup> أو دونها .

وان بلغت الجنائية النفس فلا يخلو أن يكون ذلك في الحال أو بعد زمان ، فان كان في الحال وجب القصاص في النفس وسقط حكم الجرح <sup>(٦)</sup> ، وان كان بعد أيام وجب القتل بقسامة وكل هذا في المصد .

---

( ١ ) والمعنى أنه لا يقتصر للمجروح حتى يبرأ جرحه فاذا برأ واقفاً على قدر الجنائية ولم يزد على ذلك فيقتصر له على قدر جنايته وذلك أنه قد يسرى الى نفس فيسقط الجرح ويثبت القصاص على الجرح .  
قال ابن جزى : ولا يقتصر من الجراح حتى يندمل الجرح لئلا ينتهي الى النفس فيحصل القصاص بالنفس لا بالجرح \* انظر قوانين الأحكام : ص ٣٨٠ ،  
الفواكه الدواني : ج ٢ ص ٢٦٣ .

( ٢ ) والمعنى أنه لا قصاص لسراية فيما دون النفس وانما يقتصر من عينه أى أصله أما اذا بلغ سرايته الى النفس فانه يقتصر في النفس دون الجرح .

( ٣ ) وفي " ز " كذلك .

( ٤ ) والمعنى أنه اذا برأ المجنى عليه من الجراح فاما أن يتساوى جرحه مع أصل الجنائية أو يزيد عليه أو ينقص فاذا تساوى أو نقص فالقصاص ، أما قصر جرح الجاني عن المجنى عليه فعلى الجاني أن يدفع ما نقص بين جرحه وجرح المجنى عليه بقدر الموجود وأما ان زاد فالقصاص على قدر أصل الجنائية .

( ٥ ) أى كانت على قدر الجنائية أو دونها .

( ٦ ) والمعنى أن المجروح اذا سرى جنايته الى النفس فمات حالا فانه يجب القصاص بلاقسامة أما ان جرحه فمات بعد أيام فانه يجب القصاص بقسامة .

فأما ان كان أصل الجناية خطأ فلا قود<sup>(١)</sup> فيها ولا فى سرايتها وفيها الدية ،  
ومقدار ما يجب منها معتبر بالجرح<sup>(٢)</sup> ، ولا يخلو من ثلاثة أوجه :  
أحدها : أن يتدخل على موضع الجناية<sup>(٣)</sup> ففيه دية تلك الجناية أو الحكومة  
ان لم يكن فيها شئ مسمى .

والآخر أن يسرى الى زيادة فلا يخلو أن يكون الى النفس أو دونها فان كان الى  
النفس فلا يخلو أن يكون فى الحال أو بعدها ، فان كان فى الحال ففيه الدية بغير  
قسامة ، وان كان بعد أيام ففيه الدية بقسامة<sup>(٤)</sup> ، وان كانت السراية الى مادون -  
النفس فلا يخلو أن يسرى الى ما يتفرع<sup>(٥)</sup> عن الجناية أو الى أجنبى<sup>(٦)</sup> منها ،  
فالأول كالموضحة تصير منقلة ففيها دية منقلة ، والثانى كالموضحة تقضى الى ذهاب  
البصر أو السمع ففيها ديتان دية الجناية ودية السراية<sup>(٧)</sup> .

---

( ١ ) والمعنى أنه اذا كانت الجناية على النفس أو مادون النفس كالجراح أو غيره  
خطأ فلا قصاص فيها وفيها الدية .

( ٢ ) يعنى أن مقدار الدية تعتبر بنوع الجروح التى تسببها الجاني كالموضحة ،  
والهاشمة وغيرها كما سبق ذكره فى أول الباب .

( ٣ ) والمعنى أنه اذا برأ الجرح دون تعد الى موضع آخر فيجب فيها دية تلك  
الجناية ، أما اذا لم يكن فيه دية مقدرة ففيه حكومة عدل .

( ٤ ) القسامة هى الأيمان فى الدماء يحلف ولى المقتول على أنه مات بسبب هذه  
الجناية فاذا حلف وجبت الدية فى العمد على المقسم عليه ، وفى الخطأ أو شبه  
العمد على عاقلته . وقد سبق ذكره فى باب القسامة .

( ٥ ) أى الى مثلها أو الى العضو الآخر .

( ٦ ) وفى " ز " الى أكثرها .

( ٧ ) وهو المشهور فى المذهب . قال القاضى فى الاشراف : وان تلف به ماليس  
منه مثل أن يقطع يده فيذهب عقله أو عينه فله دية اليد ودية العقل لأنه اتلاف  
عضو فيه منفعة كاملة وذهب بالتلافه منفعة يجب فيها الدية وتلف معه ما يجب فيه  
دية منفصل فوجب أن يجتمع له العقلان كما لو قطع ذكره فذهبت عينه أو شلت يده

والمماثلة فى القصاص معتبرة فى ثلاثة أشياء :

أحدها : فى صفة الفعل كالجراح أو القطع .

والثانى : فى المحل كاليمينى واليسرى والرأس وغيره .<sup>(١)</sup>

والثالث : فيما يستوفى به القصاص وهو الآلة ، كالمحدد ، والمثقل ، والنار ، والتفريق

وما أشبه ذلك<sup>(٢)</sup> إلا موضعين ،

أحدهما أن يكون بمعصية كاللواط أو مافى معناه فيقتصر به على السيف

أو أن يكون الآلة معذبة كالعصى التى تحتاج الى الاكثار من الضرب به —

أو السكين الكالة فيعدل الى ما هو أوحى<sup>(٣)</sup> ، ولا يراعى فى ذلك

( ١ ) والمعنى أن المماثلة معتبرة فى الأطراف كما تعتبر فى النفس ولا تقطع اليد

بالرجل والأنف بالأذن ولا اليد اليمنى باليسرى لا تنقأ المماثلة ولا اختلاف

محلها ومنافهما فيجب أن يكون المحل متساويا .

( ٢ ) وهو المشهور فى المذهب أن يقتصر من القاتل على الصفة التى قتل بها وبمثل

الآلة التى استعملها فى القتل إلا أن يطول تعذيبه بذلك فتقتل بالسيف ،

والأصل فى ذلك حديث أنس رضى الله عنه أن جارية وجد رأسها قد رضى بين

حجرين فسألوها من صنع بك هذا ؟ فلان فلان حتى ذكروا يهوديا فأومات

برأسها ، فأخذ اليهودى فأقر ، فأمر رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يرض

رأسه بين حجرين \* متفق عليه ولفظ لمسلم . انظر مسلم شرح النووى :

ج ١٢ ص ١٥٩ ، والحديث دليل على جواز القود بمثل ماقتل به اذا كان مما يجوز

فعله وهو مذهب الجمهور ، ونذهب أبو حنيفة الى أن الاقتصاص لا يكون إلا بالسيف

لقوله عليه الصلاة والسلام : لا قود إلا بالسيف \* أخرجه ابن ماجه فى الدييات :

ج ٢ ص ٨٨٩ ، وقوله : \* اذا قتلتم فأحسنوا القتلة . . . الحديث واحسان

القتل لا يحصل بغير ضرب العنق بالسيف كما يحصل به ، وقال الشوكانى فى

نيل الأوطار : وأما حديث رضى رأس اليهود فقد أجيب عنه بأنه فعل لا ظاهر له

فلا يمارض ما ثبت من الأقوال فى الأمر باحسان القتلة ، والنهى عن المثلة وحصر

القود فى السيف \* انظر المنتقى مع نيل الأوطار : ج ٧ ص ١٦٥ .

( ٣ ) أى أسرع .

الزمان<sup>(١)</sup> ولا الحال الا أن يعرض ما يوجب مراعاته وهو في ثلاثة أحوال :  
 أحدهما : أن يخاف على المقتص منه التلف<sup>(٢)</sup> بالقطع في شدة البر أو ما أشبهه .  
 والآخر : أن يكون مريضا يخاف تلفه فيؤخر الى برئه<sup>(٣)</sup> .  
 والثالث : أن تكون حاملا فتؤخر الى وضعها<sup>(٤)</sup> .

### فصل

والواجب بالقتل ومادونه من الجراح ثلاثة أشياء ، القصاص ، والدية والحكومة  
 فالقصاص في العمد المحض على الشروط التي ذكرناها .

- 
- ( ١ ) أى لا يرى ذلك في وقت القتل كأن يقتله في الشتاء مثلا فلا يلزم القصاص  
 منه في الشتاء أو يقتله قاعدا أو راكبا فلا يلزم القصاص منه على تلك الحال .
- ( ٢ ) والمعنى أنه يؤخر القصاص اذا خيف على الجاني الهلاك وذلك اذا كان الجنائية  
 فيما دون النفس أما اذا كان الجنائية على نفس فلا يؤخر لجر ولا لحر .
- ( ٣ ) والمعنى أنه لا يجوز أن يقتص من الجاني اذا كان مريضا حتى يبرأ من مرضه  
 لئلا يؤدي ذلك الى هلاكه فيكون اعتداء في حق الجاني .
- ( ٤ ) يعنى أنه لا يقتص من الحامل حتى تضع سواء كان الحد في النفس أو الطرف  
 أو الرجم لقوله عليه الصلاة والسلام للخامدية التي جاءت النبي  
 رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالت : يا رسول الله طهرني ، فقال ويحك  
 أرجعي فاستغفري الله وتوبى اليه ، فقالت تريد أن تردني كما رددت ماعز  
 ابن مالك ، قال وما ذاك قالت أنها حبلى من الزنى فقال آنت قالت نعم ،  
 فقال تضمي ما في بطنك . . . الحديث .
- قال النووي فيه : أنه لا ترجم الحبلى حتى تضع سواء كان حملها من زنا أو غيره  
 وهذا مجمع عليه لئلا يقتل جنينها .

انظر شرح النووي لمسلم : ج ١١ ص ٢٠١ .

والدية في أربعة مواضع :

أحدها : الخطأ المحض .

والثاني : العمد المحض اذا تعذر القود<sup>(١)</sup> .

والثالث : في فعل الأب بابنه مما لا قصاص فيه ، ويلحق بذلك شبه العمد عند من أثبتته .

والرابع : فيما لا قود فيه من جراح العمد<sup>(٢)</sup> ومثله من الجنائية على النفس المضمونة بالدية وذلك في موضعين :

أحدهما : ابتداء . والآخر : اسقاطها بعد وجوبها .

فالا ابتداء كالسالم يقتل الكافر<sup>(٣)</sup> ، وجرح المنقله ، والمأمومة ، والجائفة ،

(١) وذلك بأن يعفو بعض أولياء الدم فيجب فيه الدية دون القصاص .

(٢) وذلك كالمنقلة لا قود فيها لعدم أمن الخيف والزيادة فيكون فيه الدية .

(٣) أى لا قود ابتداء في السالم يقتل الكافر أى لا يجب ، والمشهور في المذهب " أنه اذا قتل الذمي غيلة وخدعة فانه يقتل به ،

ونذهب الجمهور الى أنه لا يقتل مسلم بذي مطلقا ، ونذهب أبو حنيفة السبي

أن السالم يقتل بالذمي قصاصا ولا يقتل بالمستأمن ، ودليل المالكية ما رواه أبو

داود أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قتل يوم حنين مسلما بكافر قتله غيلة

وقال : أنا أولى ، أو أحق من أوفى بدمته "

انظر نيل الأوطار : ج ٧ ص ١٣ .

فيكون هذا الحديث مخصصا لقوله عليه الصلاة والسلام : لا يقتل مسلم بكافر .

انظر منتقى الأخبار بشرحه نيل الأوطار : ج ٧ ص ١٠ ، المنتقى على النوطا :

ج ٧ ص ١١٦ .

والثاني : عفو<sup>(١)</sup> بعض الأولياء في العمد الذي فيه القصاص أو الدية<sup>(٢)</sup> ثلاثة أنواع<sup>(٣)</sup> :

ابل ، وذهب ، وفضة ، يؤخذ كل نوع منها من أهله الذي يكون غالب أموالهم لا يؤخذ سوى هذه .

وأما دية الخطأ المحض ففي النفس مائة من الابل أخماس<sup>(٤)</sup> ، وخمس بنات مخاض ( وخمس<sup>(٥)</sup> بنات لبون ) وخمس بنو اللبون ، وخمس حقاك وخمس جذاع<sup>(٦)</sup> ، وهى من الذهب ألف دينار ومن الورق اثنا عشر ألف درهم .

( ١ ) والمعنى أنه يسقط القود اذا عفا بعض أولياء الدم عن حقهم في القود فتتضمن الدية ، والمفوى يقبل في قتل ويسقط القصاص ، لقوله تعالى : " فمن عفى له من أخيه شيء فاتباع بالمعروف وأداء إليه باحسان " سورة البقرة آية ١٧٨ ، وقوله عليه الصلاة والسلام : " ومن قتل له القتل فهو بخير النظرين ، اما أن يؤدي واما أن يقاد " رواه الجماعة وقد سبق تخريجه .

( ٢ ) الدية في الأصل مصدر ودى يدى دية وأطلقت على المال المؤدى الى أولياء القتل من الحيوان ، أو النقد .

( ٣ ) وهو المشهور في المذهب أن الدية لا تؤخذ الا من الابل ، والذهب ، والفضة ، والأصل في ذلك تقدير عمر بن الخطاب رضى الله عنه من الابل على أهل الذهب بألف دينار وعلى أهل الورق باثني عشر ألفا درهم .

( ٤ ) وهو المشهور في المذهب وهو مذهب عمر بن الخطاب لما رواه عبد الرزاق وغيره : أن عمر بن الخطاب وعبد الله رضى الله عنهما قالا : دية الخطأ أخماسا . انظر مصطفى ابن أبى شيبة : ج ٢ ص ١٠٤ ، فقه عمر : ج ٢ ص ٤١٤ .

( ٥ ) والجملة ما بين القوسين ساقطة في " م " .

( ٦ ) لما رواه الدارقطني من حديث عبد الله بن مسعود أن النبي صلى الله عليه وسلم جعل دية القتل الخطأ من الابل : عشرين ابنة مخاض ، وعشرين بنات لبون ، وعشرين بنى لبون ، وعشرين جذعة ، وعشرين حقة .

انظر سنن الدارقطني : ج ٣ ص ١٧٥-١٧٦ ، سبل السلام : ج ٣ ص ٢٤٨ .

وأما دية العمد المحض فهي من الابل أربع<sup>(١)</sup> ينقص<sup>(٢)</sup> منها عن الخطأ  
 بنو اللبون ، وهما<sup>(٣)</sup> في الذهب والورق متساويان .  
 وأما دية شبه العمد<sup>(٤)</sup> أو مثل فعل المدلج<sup>(٥)</sup> بآبته فانها مغلظة ، وهي  
 في الابل ثلاثة أنواع : ثلاثون حقة ، وثلاثون جذعة ، وأربعون خليفة وهي الحوامل ،  
 وفي تغليظها على غير أهل الابل روايتان :  
 احداهما : نفيه .  
 والأخرى : اثباته<sup>(٦)</sup> وفي كيفية تغليظها اذا أثبتناه روايتان :

- ( ١ ) المراد بالأربع أى خمس وعشرون بنت مخاض ، وخمس وعشرون بنت لبون  
 وخمس وعشرون حقة وخمس وعشرون جذعة .
- ( ٢ ) أى ينقص من دية العمد ابن اللبون لأن دية الخطأ تخمس فيكون عشرين حقه  
 وعشرين جذعة ، وعشرين بنت مخاض ، وعشرين بنى لبون ، وعشرين بنت لبون ،
- ( ٣ ) يعنى أن الدية فى العمد والخطأ متساويان فى الذهب والفضة وهى فى  
 الذهب ألف دينار وفى الفضة اثنا عشر ألف درهم .
- ( ٤ ) فقد بينهاها فى أول الباب عند الكلام على أنواع القتل .
- ( ٥ ) المراد بالمدلجى هو رجل من بنى مدلج يقال له قتادة رعى ابنه بالسيف  
 غير قاصد قتله فأصاب ساقه فمات من جراحه فغلظ عليه عمرضى الله عنه  
 الدية مثلثة ولم يقتله بقتل ابنه لحرمه الأبوة ، أما اذا كان هناك قرينة تدل  
 على أنه قتله عمدا فانه يقتل به على المشهور فى المذهب ، وقد سبق  
 بيان ذلك بالتفصيل فى أول الباب .
- ( ٦ ) وهو المشهور فى المذهب أنه تغلظ الدية على أهل الذهب والفضة اذا كانت  
 الدية مثلثة فقط .

احداهما : أنها تؤخذ قيمة الابل المغلظة<sup>(١)</sup> بلغت ما بلغت الا أن تنقص<sup>(٢)</sup> عن دية الذهب أو الورق .  
وتغلظ<sup>(٣)</sup> في الجروح والأخرى أنه ينظر قدر ما بين دية الخطأ والتغليظ<sup>(٤)</sup> فيجمل جزءاً زائداً على دية الذهب والورق .

وتغلظ في الجرح كالقتل اذا كان ما فيه القود ، وتحمل العاقلة<sup>(٥)</sup> دية الخطأ وتحمل ما دون النفس ما بلغ الثلث فصاعداً<sup>(٦)</sup> ، وما دون ذلك ففي مال الجاني .

( ١ ) وقد ذكرنا صورة التغليظ عند الكلام على أنواع الدية في أول الباب .

( ٢ ) وفي " م " لفظ " تنقص " ساقط والأولى ما أثبتناه من نسخة " ز " .

( ٣ ) يعني أن تغليظ الدية واجب في الجراح كما يجب في نفس اذا كان عمداً ولا فرق في الجرح بين ما يقتض منه وما لا يقتض منه ، وسواء بلغ الجرح ، ثلث الدية أم لا ففي الجائفة ثلث الدية بالتغليظ .

انظر الخرشي : ج ٨ ص ٣١ .

( ٤ ) يعني أنه ينظر ما بين دية الخطأ الخمسة ودية العمد المثلثة فيزاد الخمسة مثل خمسها على دية الذهب والورق ، مثال ذلك لو كانت الخمسة على أجالها تساوى مائة والمثلثة على حلولها تساوى مائة وعشرين فانه يزداد الدية الخمسة مثل خمسها فيكون من الذهب ألفاً ومائتين ، ومن الورق أربعة عشر ألف درهم وأربعمائة .

انظر الخرشي : ج ٨ ص ٣١ ، الشرح الصغير : ج ٥ ص ٨٩ .

( ٥ ) العاقلة هي من يتحمل مع الجاني ما وجب عليه في الدية وسيأتي بيانها في المتن .

( ٦ ) والمعنى أن دية الجرح والقتل في الخطأ على العاقلة اذا بلغت دية الجرح ثلث دية النفس فأكثر ، أما العمد فيكون في مال الجاني ، وانما لم تحملها العاقلة لأن الجاني المتعمد لا عذر في ارتكاب جريمة القتل فلا يستحق أن تتحمل العاقلة عنه شيئاً من الدية .



والاعتبار بثلاث دية المجرور وقيل غيره <sup>(١)</sup> ، وتنجم الدية الكاملة على العاقلة في ثلاث سنين <sup>(٢)</sup> ومادونها مختلف فيه ، قيل حالة وقيل منجمة <sup>(٣)</sup> .

والعاقلة العصبية الأقرب فالأقرب فيدخل فيها الأب والابن ، ومن بعدت عنه قبيلته أخذ عن أقرب القبائل اليها ، وان عجزت ضم اليها الأقرب فالأقرب ، ومن لا عاقلة له ففي بيت المال .

واختلف في جراح العمد الذي لا قود فيه أوفى مثل فعل الأب بابنه فقييل في مال الجاني <sup>(٤)</sup> حالة وقيل على العاقلة حالة .  
ومن قتل نفسه فدمه هدر ولا تحمله عاقلة ولا غيرها <sup>(٥)</sup> .

( ١ ) أي دية المجرور الكاملة سواء كان من أصحاب الدية الكاملة أم لا ، وهو المشهور في المذهب .

( ٢ ) وهو المشهور في المذهب فدية الخطأ تقسط على العاقلة في ثلاث سنوات ، قال ابن جزى : وتؤدى دية الخطأ عاقلة القاتل وهم عصبتهم من الأقارب والموالي تنجم عليهم في ثلاث سنين ، فان لم تكن له عاقلة أدت من بيت المال . انظر قوانين الأحكام : ص ٣٧٦ .

( ٣ ) وهو المشهور في المذهب اذا بلغت ثلث الدية فأكثر ، فالثلث ينجم في سنة والثلثان سنتان .

انظر الخرشي : ج ٧ ص ٤٨ ، قوانين الأحكام : ص ٣٧٦ .

( ٤ ) وهو المشهور في المذهب لأنها دية عمد محض فوجب أن تكون في مال الجاني .

( ٥ ) وهو المشهور في المذهب .

قال القاضي في الاشراف : لا تعقل العاقلة من قتل نفسه عمداً أو خطأ لأنها جناية منه على نفسه فلم يستحق بها شيئاً على غيره كالعمد والجناية على المال ، ولأن ما تحمل العاقلة عنه هو على طريق المواساة والتخفيف عنه فيما يلزم بجناية على غيره وذلك ممتنع في الانسان أن يستحق على نفسه بجنايته فتؤدى عنه .

وقال في الرسالة : ولا تعقل العاقلة من قتل نفسه عمداً أو خطأ بل يكون دمه هدرا في العمد اتفاقاً وفي الخطأ على المشهور . انظر الفواكه : ج ٢ ص ٢٦٥ .

### ”فصيل“

والدية تختلف باختلاف حرمة المقتول ودينه ، فدية المسلم الذكر هي الدية الكاملة وقد بينها ، ودية المرأة المسلمة نصفها<sup>(١)</sup> ، ودية الكفاي الذكر كدية المرأة ، ودية اناتهم نصف دية ذكورهم ، ودية المجوسى<sup>(٢)</sup> ثمانمائة درهم ، ودية اناتهم على النصف من دية ذكورهم .

وفى أعضائهم وجراحهم بقدرها من دياتهم كالمسلمين وذلك يفصل فيما بعد . وليس فى شئ من الجراح دية الا فى أربع وهى الموضحة ففيتها نصف عشر الدية وهى<sup>(٣)</sup> خمس من الابل ، والمنقلة ففيتها عشر<sup>(٤)</sup> ونصف عشر الدية وهى خمس عشر من الابل ، والمأمومة والجاثفة فى كل واحدة منهما ثلث دية وماسوى ذلك من الجراح ففیه حكومة<sup>(٥)</sup> ، وكل زوج<sup>(٦)</sup> من البدن ففیه دية كاملة وفى الفرد منه نصف الدية وذلك العينان ، والشفطان واليدان ، والرجلان ، وثديا المرأة واليتاها .

وفى أشرف<sup>(٧)</sup> الأذنين خلاف قيل الدية وقيل حكومة ، وتجب الدية فى العينين بذهاب البصر وفى ذهابه من أحدهما نصف الدية الا من الأعور ففى

( ١ ) أى نصف دية المسلم الحر وهى خمسون من الابل مخمسة أو مربعة على حسب القتل عمدا أو خطأ . وذلك اذا بلغ ثلث الدية فأكثر .

( ٢ ) المجوسى هو من نسب الى المجوسية وهم عبدة النار .

( ٣ ) وفى ” م “ كلمة ” هى “ ساقطة والأولى ما أثبتناه من نسخة ” ز “ .

( ٤ ) لأن الدية الكاملة مائة من الابل وعشر الدية يكون عشرة من الابل ، ونصف العشر يكون خمسة من الابل .

( ٥ ) المراد بالحكومة الحكمان فأكثر يحكمان بما يجب فى هذه الجناية .

( ٦ ) والمعنى أن مافى الانسان منه عضوان ففیهما دية نفسه كالعينين وغير ذلك ممن مسلم كان أو كافر ففیه دية كاملة .

( ٧ ) والمشهور فى المذهب أنها اذا أتلّفهما ففیهما الدية ، وأشرف الأذنين هى ==

عينه الدية<sup>(١)</sup> كاملة ، وفي ذهاب بعض البصر بحسابه .

واختباره بأن يعرف نهاية ما ينظر بعينه الصحيحة فتسد ثم ينظر نهايتها  
ما ينظر به من العين المصابة ثم يقاس احدهما بالآخرى وإذا عرف قدر النقص كان  
فيه بحسابه .<sup>(٢)</sup>

وفي ذهاب السمع الدية وفيه من أحد الجهتين نصف الدية<sup>(٣)</sup> وفي نقصه<sup>(٤)</sup>  
ون احدهما أو من كليتهما بحسابه ، واختبار ذلك بأن يصاح به من الجهة السليمة  
فإذا سمع بعد الصياح عنه ثم صاح به الى أن ينتهى سماعه فإذا عرف ذلك صحيح  
به من الجهة الأخرى فإذا انتهى موضع سماعه قيس سماعه بالجهة السليمة ، فإذا  
عرف قدر النقص كان فيه بحسابه .

وتجب الدية في اليدين<sup>(٥)</sup> قطعت من المنكب أو من المرافق أو الكسوع ،

= الجلد القائم بين العذار والبياض الذى حولهما ومن منافعها جمع الصوت  
ودفع الهوام وغير ذلك \*

انظر الخرشى : ج ٨ ص ٣٦ .

( ١ ) قال الخرشى : وكذلك تجب الدية الكاملة على من فعل بشخص فعلا ذهاب  
بسببه عين الأعور الباقية وسواء طمست أو برزت أو نهب نورها وجمالها باق ،  
وفي ذهابه بعد ذلك حكومة ، لما جاء في السنة لقول ابن شهاب هي السنة  
وبه قضى عمر وعثمان وغيرهما .

انظر فقه عمر : ج ٣ ص ٥١ ، فقه عثمان : ص ٦٩ ، الخرشى : ج ٨ ص ٣٧ .

( ٢ ) والمعنى أنه إذا نقصت المسافة التي يصل اليها نظره فيكون ثلث الدية فيما  
نقص وهكذا .

( ٣ ) يعنى أنه تجب دية كاملة في ذهاب السمع من أذنيه كليهما وفي احدهما نصف  
الدية .

( ٤ ) وفي " م " بعضه " والأولى ما أثبتناه من نسخة " ز " .

( ٥ ) وفي " م " وفي اليد .

والمعنى أن في اليدين دية سواء قطعت من الكوع أو المنكب لأن اليد اسم للجميع .

أو قطعت الأصابع<sup>(١)</sup> فقط ، ولو قطعت الأصابع وحدها كان فيها ما فى القطع من المتكبر ، ثم قطع بعد ذلك ففيه الحكومة ، وكذلك الرجلان قطعهما من الفخذين كقطع أصابعهما ثم قطع بعد ذلك ففيه حكومة ، وفى كل أصبع من أصابع اليد أو الرجل عشر من الأبل ، وفى كل أنملة<sup>(٢)</sup> ثلاثة أباعر وثلاث الأ فى الأبهام ففي كل أنملة خمسة أباعر لأنهما أنملتان ، وفى قطع بعض الأصابع بحساب الأنملة .

وتجب الدية فى الثدى<sup>(٣)</sup> بإبطال مخرج اللبن ، ثم بعد ذلك حكومة ، وفى العقل<sup>(٤)</sup> الدية ، وفى الشم<sup>(٥)</sup> إذا ذهب بقطع الأنف أو بعضه<sup>(٦)</sup> الدية ، وفى

( ١ ) يعنى أن من أصابع اليدين أو الرجلين دية كاملة إذا قطعت جميعا ، وفى كل أصبع من أصابع اليدين أو الرجلين عشر الدية ، لحديث ابن عباس رضى الله عنهما قال : قضى النبو صلى الله عليه وسلم فى اليد خمسين وفى كل أصبع عشر " أى خمسين من الأبل " رواه البخارى . انظر فتح البارى : ج ٢ ص ٢٢٥ ، الشرح الصغير : ج ٥ ص ٩٥ .

( ٢ ) يعنى أن فى كل أنملة من أصابع اليدين أو الرجلين ثلث عشر الدية لأن فى كل أصبع ثلاث مفاصل وفى الأبهام مفصلان وفى كل أنملة منها نصف عشر الدية وهى خمسة من الأبل .  
انظر المصدر السابق .

( ٣ ) وهذا باجماع العلماء سواء قطع من أصلها أو من حلمتها .  
انظر الشرح الصغير : ج ٢ ص ٩٤ .

( ٤ ) يعنى أنه تجب الدية الكاملة على من فعل بشخص فعلا ذهب بسببه عقله لأن العقل هو أكبر المنافع إذ به يتميز الإنسان من البهيمة ، ولا يجرى فيه القصاص لعدم معرفة مكانه .

( ٥ ) وفى الشم دية لأنه حاسة يختص بمنفعة معينة فكان فى ذهابها الدية كاملة .

( ٦ ) وفى " م " أو بقى " والأولى ما أثبتناه من نسخة " ز " .

قطع الأنف مستوعبا من أصل المارن<sup>(١)</sup> ومن العظم دية كاملة ، ذهب الشم<sup>(٢)</sup> أو بقى .  
 وفى ذهب أحدهما بعد الآخر دية كاملة وفى ذهبايهما فى ضربة واحدة دية  
 واحدة ، وفى قطع بعض الأنف بحسابه من المارن .  
 وفى كسر الصلب الدية ، وفى اللسان الدية ، فأما قطع بعضه فان منع جلطة  
 الكلام ففيه الدية وفى منع بعضه بحسابه ، وفى الذكر<sup>(٣)</sup> الدية ، وفى الأنثيين الدية  
 وذلك اذا قطع معا فى ضربة واحدة ، وفى قطع أحدهما بعد اندمال الآخر  
 حكومة ، فاذا كان فى قطع واحد<sup>(٤)</sup> ففيه روايتان .

( ١ ) والمعنى أنه يجب الدية الكاملة بقطع الأنف بعضه أو كله ، وكذلك قطع المارن  
 قال الخرشي : تجب الدية على من فعل بشخص فعلا ذهب بسببه مارن أنفسه  
 وهو مالان عنه دون العظم ويسمى أيضا الأرنبة " وهذا هو المشهور فى  
 المذهب ومقابلة ما رواه ابن نافع من أنه لا دية فى الأنف حتى يستأصله من  
 أصله . انظر الخرشي : ج ٧ ص ٣٧ ، حاشية المدوى : ج ٢ ص ٢٧٦ .

( ٢ ) يعنى أنه اذا ذهب الشم مع قطع الأنف فدية واحدة واذا ذهب الشم  
 أولا ثم قطعه بعد ذلك فديتان \*  
 انظر حاشية المدوى : ج ٢ ص ٢٧٦ .

( ٣ ) يعنى أن فى الذكر دية كاملة ، وكذلك الأنثيين وفى قطعهما مع الذكر  
 ديتان لأنه بقطعه اذهب لمنفعة الجنس فوجبت الدية .  
 قال الشوكانى : وهذا مما لا يعرف فيه خلاف بين أهل العلم \* .  
 انظر نيل الأوطار : ج ٧ ص ٢١٥ ، حاشية المدوى : ج ٢ ص ٢٧٦ .

( ٤ ) أى فى قطعهما فى مرة واحدة روايتان الأولى أنها تجب فيه دية واحدة  
 والثانية أن فيها ديتين وهو المشهور فى المذهب .  
 انظر الشرح الصغير : ج ٢ ص ٩٣ .

وأقل ماتجب فيه الدية قطع الخشفة ، وفي بعضها بحسابه <sup>(١)</sup> ثم باق الذكر  
حكومة <sup>(٢)</sup> .

وفي كل واحد من الأسنان والأضراس خمس من الابل <sup>(٣)</sup> ، وتتم دية السنين  
باسودادها <sup>(٤)</sup> ثم في قطعها بعد اسودادها دية أيضا <sup>(٥)</sup> ، وكل ما فيه جمال منفرد  
عن منفعة أصل ففيه حكومة <sup>(٦)</sup> كالحاجبين وذهاب شعر اللحية وشعر الرأس وشعر  
الرجل واليتية .

( ١ ) أى أن قطع الخشفة دية كاملة وفي بعضها بحسابه وتقاس الخشفة لا الذكر  
وما نقص منه فتثبت الدية على قدر ذلك .

انظر حاشية العدوى : ج ٢ ص ٢٧٦ .

( ٢ ) أى بعد قطع الخشفة ففيها حكومة .

انظر المصدر السابق .

( ٣ ) يعنى أن فى كل سن أو ناب أو ضرس خمسا من الابل لما روى عن عبد الرزاق بسنده

الى عبد العزيز بن عمر أن فى كتاب لعمر بن عبد العزيز عن عمر بن الخطاب رضى

الله عنهما قال : وفى السن خمس من الابل أو عدلها من الذهب أو الورق \*

انظر مصنف عبد الرزاق : ج ٣ ص ٢٩٥ ، فقه عمر : ج ٣ ص ٨٦ .

( ٤ ) والمعنى أنه اذا كان بيضاء فصارت بالجناية سوداء يجب فيها خمس من الابل

لأنه بالجناية أن هب جمالها ، وكذلك يجب فيها خمس من الابل اذا صارت

حمراء أو صفراء بالجناية لأنها كالسواد فى ذهاب جمالها ، والمبرة بذهاب

الجمال . انظر الشرح الصغير : ج ٢ ص ٩٦ ، الخرشي : ج ٨ ص ٤٢ ، أسهل

المدارك : ج ٣ ص ١٣٨ .

( ٥ ) والمعنى أن من جنى عليها بعد أن صارت سوداء فعليه خمس من الابل

لحديث سعيد بن المسيب أنه كان يقول : إذا أصيبت السن فاسودت ففيها

عقلها تاما ، فان طرحت بعد أن اسودت ففيها عقلها أيضا تاما \*

انظر الزرقاني على الموطأ : ج ٤ ص ١٣٨ .

( ٦ ) وهو المشهور فى المذهب ، وذلك فى قطعها خطأ ، أما عدا فالقصاص أما شعر

الحاجبين واللحية ، والرأس ففيه الحكومة اذا لم ينبت أما اذا عاد لهيئته

فلا شيء فيه ان كانت خطأ وان كانت عدا يؤدب الجانى .

انظر الخرشي : ج ٨ ص ٤١ ، الشرح الصغير : ج ٥ ص ٩٤ .

وصفة الحكومة أن يقوم التجني عليه لو كان عبداً سليماً ثم يقوم مع الجنائسة  
فما نقص من قيمته جعل جزاءً من دية ما بلغ .  
وفي لسان الأخرس وذكر الخصي واليد الشلاء حكومة .

### "فصل"

وتجب بالجنائية على العبد قيمته <sup>(١)</sup> لادية وهي في مال الجاني أو في ذمته  
دون عاقلة ففي نفسه قيمته وقت قتله بالغاً ما بلغت ، وفيما دون ذلك من أعضائه  
وجراحاته ما نقص من قيمته إلا في الشجاج الأربع ، وهي : الموضحة والمنقلة ، والمأمومة ،  
والجائفة ، ففي كل واحد منهما من قيمته بحساب ما في الحر من دية <sup>(٢)</sup> .  
وإذا جنى العبد فقتل حراً أو عبداً فولى الجاني بالخيار أن شاء أسلمه  
فصار ملكاً للمجني عليه ، وإن كانت قيمته أضعاف أرش الجنائية وإن شاء افتداه بأرش  
الجنائية <sup>(٣)</sup> .

### "فصل في بيان أحكام جنائية العبد"

- (١) يعني أنه لا تجب دية على من جنى على عبد أو أمة بل يلزمه قيمته وإن زادت قيمته  
على دية الحر لأنه مال فأشبهه سائر الأموال المتلفة .
- (٢) وهو المشهور في المذهب . قال الخرشي : والقيمة للعبد في جراحاته الأربعة  
كالدية للحر في النسبة فما في جراحات الحر منسوب إلى دية ، وما في جراحات  
العبد منسوب إلى قيمته ، ففي جائفته وآمته ثلث قيمته ، وفي موضحته نصف  
عشر قيمته ، ومن منقلته ، وهاشمته عشر قيمته ونصف عشرها ، وماعد الجراحات  
الأربع من يد وعين ونحوهما فليس فيه إلا ما نقص أي من قيمته .  
انظر الخرشي : ج ٨ ص ٣٥ ، الشرح الصغير : ج ٥ ص ٨٩ .
- (٣) وقال القاهي في الاشراف : والدليل على ذلك أن الجنائية لا تخلو أن تكون متعلقة  
برقية العبد أو بمال السيد ، وهذا القسم باطل لأنه لا يوجب أخذها من كمال  
أموال السيد ، وأن لا تبطل بتلف السيد وذلك باطل فينبغي القسم الأول وهو  
تعلقها برقية العبد ، وذلك يوجب استحقاق الرقبة بدلاً من أرش الجنائية لتعلقها  
به لأنه ليس معنى تعلقه بالركبة أكثر من أن حق المجني عليه قد انتقل اليها  
فكان تملكها . انظر الاشراف : ج ٢ ص ١٩٦ .

ويضمن<sup>(١)</sup> السائق ، والقائد والراكب الا أن تكون الجناية بغير صنع منهم ، وما تلف بمعدن ، أو بثر بهيمة لم يفرط صاحبها في حفظها فذلك هدور فلا شيء فيه .<sup>(٢)</sup>

### "فصهيل"

والحكم بالقسامة واجب ، وهو علي ضرهم في عمد ، وفي الخطأ ، وإذا ثبتت الدعوى ففي العمد القود ، وفي الخطأ الدية وللحكم بها شروط :

( ١ ) والمعنى أن السائق ، والقائد ، والراكب يضمنون ما ألفتة الدابة بسبب فعلهم ، أما إذا ألدفت الدابة برجلها أو يدها ابتداءً لا تسببهم فألفتت أسـوالاً فلا ضمان عليهم " لقوله عليه الصلاة والسلام : العجاء جرحها جبار " متفق عليه . انظر شرح النووي لمسلم ج ١١ ص ٢٢٥ .

( ٢ ) يعني أنه إذا انهار المعدن أو البئر علي من يعمل فيه فمات أو سقطت فيه الدابة فمات لم يضمنه صاحب المعدن أو البئر لأنه لا صنع فيه للمكلف فلا يتعلق به ضمان وكذلك البهيمة الا اذا فرط صاحبه فانه يضمن ما ألفتت .

( ٣ ) يعني أن الحكم بالقسامة واجب لثبوتها بالسنة والاجماع كما ذكرنا سابقاً ، لأن رسول الله صلى الله عليه وسلم أقرها علي ما كانت في الجاهلية ، وقال ابن عباس رضي الله عنه : أول قسامة كانت فينا بني هاشم رجل منا قتله رجل من قريش ، فقال أبو طالب ان شئت أن تؤدي فائة من الابل ، أو يحلف خمسون من قومي ، والا قتلناك به فحلفوا ، وقد قضى بها رسول الله صلى الله عليه وسلم في قصة الانصارى التي ذكرناها سابقاً فدل ذلك على أن الأحاديث وما في معناها علي مشروعية القسامة وأنها أصل من أصول الشرع مستقل بنفسه وبها أخذ كافة الأئمة لأن في ترك الحكم بها اضاعة للدماء وذلك أن كل من يريد قتل غيره يعمد الي قتله في المواضع الخالية التي يأمن فيها أن يراه انسان في الغالب وبذلك ينجو من العقاب فشاعت القسامة لمنع هذا الفساد .

انظر الزرقاني علي الموطأ : ج ٤ ص ٢٠٧ ، الاشراف : ج ٢ ص ١٩٩ ، الفواكس الدواني : ج ٢ ص ١٩٥ .



أحدها : أن يدعي الدم علي من لا يعرف قاتله ببينة ولا باقرار من يدعي عليه ،  
فأما ان علم ببينة أو بالأقرار بعد الدعوى عليه فانه يقتل بغير قسامة .  
والثاني : أن يكون المقتول حرا مسلما ، وان كان عبدا مسلما أو ذميا فلا قسامة <sup>(١)</sup>  
فيه .

والثالث : أن يكون في قتل فان كان في جرح فلا قسامة <sup>(٢)</sup> .  
والرابع : أن يكون للأولياء لوث <sup>(٣)</sup> يقوى دعواهم ، واللوث أشياء منها الشاهد  
الواحد العدل <sup>(٤)</sup> على رؤية القتل ، وفي شهادة من لا نعلم عدالته أو العدل  
يرى المقتول يتشطح <sup>(٥)</sup> في دمه والمتهم نحوه أو قربه وعليه آثار القتل خلاف <sup>(٦)</sup> .  
ومنها أن يقول المقتول في العدل دمي عند فلان وفي كون ذلك لوثا في الخطأ

( ١ ) والمعني أنه يشترط في القتل بالقسامة أن يكون القاتل مكافئا للمقتول فسي  
الدين والحرية ، وكذلك أن يكون بالغاً عاقلاً لتصح الدعوى عليه لأنها  
لا تصح علي صغير أو مجنون .  
( ٢ ) يعني أنه لا يكون القسامة في الجرح أو قطع طرف من الأطراف أو غير ذلك لأن  
القسامة ثبتت علي خلاف الأصل في النفس لحرمتها فاختصت بها .  
( ٣ ) والمعني أن من شروطه أن يكون للأولياء لوث أى قرينة تقوى جانب الدعوى  
ويغلب علي الظن صدقه ، كان يرى العدل المقتول يتحرك في دمه والمتهم  
بقربه وعليه أثر القتل كتطبخ ثوبه بدم أو في يده السكين أو غير ذلك ممن  
الآت القتل .

( ٤ ) وفي " م " والعدل " والأولي ما أثبتناه من نسخة " ز " .

( ٥ ) أى يتخبط في دمه .

( ٦ ) والمشهور في المذهب أن وجود انسان قرب القتل ويده آلة محددة ملطخة  
بدم تعتبر لوثا ، وكذلك الشاهد الواحد اذا كان عدلاً ، أما قول القتل دمي  
عند فلان فيقبل قوله ويكون لوثا بشرط أن يشهد علي اقراره بذلك عند لان  
فاكثر . انظر الخرشي : ج ٨ ص ٥ ، الفواكه : ج ٢ ص ١٩٦ ، الشرح الصغير :

روايتان، (١) وفي شهادة النساء والعبيد خلاف (٢)، ثم عدنا الي أصل التقسيم (٣)  
فقلنا :

والخامس : أن يتفق الأولياء علي ثبوت القتل في العمد فان اختلفوا فلا قسامة (٤)،  
فأما في الخطأ اذا ادعاه بعضهم ولم يدعه الباكون فقال مالك ان المدعين  
يقسمون ويأخذون حقوقهم من الدية (٥).

( ١ ) والمشهور في المذهب أن ذلك يعتبر لوثا في الخطأ والعمد .

انظر الخرشي : ج ٨ ص ٥٠ .

( ٢ ) والمشهور في المذهب قبول شهادة النساء والعبيد في اللوث اذا كانوا عدولا  
فأما شهادة النساء فقد أثبتها ابن القاسم ، قال المواق نقلا عن ابن يونس  
روى ابن وهب عن مالك ، شهادة النساء لوث ، وقال النفراوى في الفواكه  
الدواني : ومثل شهادة العدل شهادة المرأتين في كل موضع تكون شهادة  
العدل فيه لوثا " انظر الفواكه : ج ٢ ص ٣٠٣ .

( ٣ ) وفي " ز " أصل القسامة " والأولي ما أثبتناه من نسخة " م " .

( ٤ ) وهو المشهور في المذهب ، قال الدردير : وبطلت القسامة ان قالوا لا نعلم  
هل القتل عدا أو خطأ أولا نعلم من قتله فيبطل الدم لأنهم لم يتفقوا علي  
أن وليهم قتل عدا حتي يستحقوا القود علي من قتله فيقسمون عليه " .  
انظر الشرح الصغير : ج ٥ ص ١٠٣ .

لأن القسامة مبنية علي غالب الظن دون الحقيقة وتكذيب أحد هم لبقيتهم  
يضعف دعواهم ويوقع شبهة فلم تكن معه قسامة .

( ٥ ) وهو المشهور في المذهب .

قال الدردير : أما لو قال بعضهم قتله خطأ وقال البعض لا نعلم خطأ  
أو عدا فللمدعي الخطأ الحلف لجميع أيمان القسامة ويأخذون نصيبهم من  
الدية " .

الشرح الصغير : ج ٥ ص ١٠٣ ، الزرقاني علي الموطأ : ج ٤ ص ٢١٥ .

والسادس : في العمد أن يكون ولاية الدم اثنين فصاعداً فإن كان واحداً لم يقسم  
إلا أن يعينه عن عصبته من يحلف معه ، وإن لم تكن له ولاية كالابن يستعين  
بعمومته (١) ، وأما في الخطأ فيقسم الواحد (٢) .

والسابع : أن يكون الأولياء في العمد رجالاً (٣) عقلاء بالغين فإن لم يكن إلا نساء  
فلا قسامة .

وإذا حصل اللوث بدئ بأولياء الدم فحلفوا خمسين يمينا تردد الأيمان عليهم  
فإن زادوا علي الخمسين فقل يكفي خمسون وقيل يحلف كل واحد يمينا واحداً (٤) ،  
ولهم أن يستمعينوا (٥) من عصبته الميت بمن يحلف معهم وإن لم تكن له ولاية معهم  
في الدم ، ويكمل كسر اليمين علي من عليه (٦) أكثرها .

( ١ ) والمعني أنه لا بد أن يكون ولاية الدم الذين يطلبون القسامة اثنين فصاعداً ،  
قال مالك : لا يقسم في قتل العمد من المدعين إلا اثنان فصاعداً فترد الأيمان  
عليهما حتي يحلفا خمسين يمينا ثم قد استحقا الدم وذلك الأمر عندنا \*  
انظر الزرقاني علي الموطأ : ج ٤ ص ٢١٤ .

( ٢ ) أي له أن يقسم خمسين يمينا ويستحق الدين .

( ٣ ) وهو باتفاق أهل المذهب .

قال مالك في الموطأ : الأمر الذي لا اختلاف فيه عندنا أنه لا يحلف في القسامة  
في العمد أحد من النساء \*  
انظر الزرقاني علي الموطأ : ج ٤ ص ٢١٤ ، الشرح الصغير : ج ٥ ص ١٠٧ .

( ٤ ) والمشهور في المذهب أن علي أولياء الدم خمسين يمينا فقط ولو كانوا أكثر ،  
لقوله عليه الصلاة والسلام تحلفون خمسين يمينا وقوله : تبرئكم يهود بخمسين  
يمينا فلم يجب في القسامة أكثر من خمسين يمينا \*  
انظر الشرح الصغير : ج ٥ ص ١٠٨ ، والحديث قد سبق تخريجه في القسامة .

( ٥ ) أي أن نقصوا عن الخمسين .

( ٦ ) وفي " م " لفظ عليه ساقط والأولي اثباته في " ز " .

ونكول المستعان بهم غير مؤثر<sup>(١)</sup> اذا بقي من ولاة الدم اثنان فصاعدا ، فان نكل بعض ولاة الدم فللباقين أن يحلفوا<sup>(٢)</sup> ويأخذوا حقوقهم من الدية وقيل ترد الأيمان علي المدعي عليه وان نكل لزمته الدية في ماله ، وقيل يحبس الي أن يحلف<sup>(٣)</sup> .  
وانا عفي بعض الأولياء بعد القسامة فلن لم يعف نصيبه من الدية ، ولا يقسم في العمد الا علي واحد ، ولا يقتل بالقسامة الا واحد<sup>(٤)</sup> ، ويضرب من بقي مائة<sup>(٥)</sup> ويحبس سنة ، وتقسم الدية بين الورثة<sup>(٦)</sup> كسائر التركة علي أي أنواع القتل وجبت<sup>(٧)</sup> .

---

( ١ ) وهو المشهور في المذهب .

قال الدردير : ونكول المعين من عصبة الولي لا يعتبر فسيتمين بغير الناكل من عصبة الولي بخلاف نكول غيره \*  
انظر الشرح الصغير : ج ٥ ص ١٠٨ .

( ٢ ) أي يحلفوا الخمسين يمينا .

( ٣ ) يعني أن المدعي عليه اذا نكل يحبس حتي يحلف خمسين يمينا أو يموت فسي السجن .

انظر الشرح الصغير : ج ٥ ص ١٨٠ .

( ٤ ) وهو المشهور في المذهب .

قال الدردير : ولا يقسم في العمد الا علي واحد من الجماعة الطوئين بالتقتل يعينه المدعي للقسامة ، ولا يقتل بها أكثر من واحد ، فان استوا في قتل العمد كحمل صخرة ورموها عليه فمات فيقسمون علي الجميع ويقتل الجميع \* .

انظر الشرح الصغير : ج ٥ ص ١٠٧ .

( ٥ ) أي مائة جلدة .

( ٦ ) وفي " ز " علي الورثة .

( ٧ ) يعني أن الورثة يستحقون الدية ان وجبت سواء كان القتل عبدا أو خطيا ويرثونها علي قدر أنصائبهم من التركة .

ودية الجنين موروثه ، والأجنة خمسة<sup>(١)</sup> أنواع :

— جنين حرة مسلمة ففيه غرة عبد أو وليده<sup>(٢)</sup> تقوم<sup>(٣)</sup> بعشر دية أمه وهي خمسون دينارا أو ستائة درهم .

— وجنين كتابية حرة من زوجها المسلم ففيه نصف عشر دية أبيه مثل ما في جنين الحرة المسلمة .

— وجنين حرة كافرة من زوجها الكافر ففيه عشر ديتها ان ارتفعوا اليها<sup>(٤)</sup> .

— وجنين أمة من سيد لها المسلم الحرف ففيه مثل ما في جنين الحرة .

— وجنين أمة من غير سيد لها ففيه<sup>(٥)</sup> عشر قيمتها ، وهذا كله اذا انفصل منها

ميتا فان انفصل صار خائما مات ففيه الدية بكاملها<sup>(٦)</sup> ، ولو ماتت الأم ثم خرج الجنين ميتا بعد موتها لم يكن فيه شيء .

### ” فصل ”

وتجب الكفارة في قتل الخطأ<sup>(٧)</sup> دون غيره كان القتل بانفراد أو اشتراك<sup>(٨)</sup> اذا

### ” أنواع الأجنة ”

( ١ ) أي خمسة أنواع ولكل واحد حكمه كما ذكره المصنف .

( ٢ ) وفي ” ز ” أو أمة ” وكلا اللفظين معناهما واحد .

( ٣ ) أي تساوى عشر دية أمه .

( ٤ ) أي اذا رفعوا اليها قضيتهم طلبا للحكم فيها من الحاكم المسلم .

( ٥ ) وفي ” م ” ففيها .

( ٦ ) أي الدية الكاملة لأنه خرج حيا ثم مات بسبب الجناية فيجب فيه دية النفس .

### — فصل في بيان أحكام الكفارة —

( ٧ ) يعني أنه تجب الكفارة علي القاتل خطأ بعد تسليم الدية الي أولياء المقتول اذا كان المقتول مؤمنا هرا .

( ٨ ) والصمعي أنه لو اشترك جماعة في قتل واحد لزم كل واحد منهم كفارة كاملة لأنها متعلقة بالقتل وهو لا يتبعض فيجب أن تكمل في حق كل واحد منهم كالقصاص .

كان المقتول مؤمناً حراً ، وهي اعتاق (١) ، وصيام (٢) ، فالاعتاق تحرير رقبة مؤمنة والصيام صوم شهرين متتابعين .

### ” فصل ”

والردة (٣) محبطة (٤) للعمل بنفسها من غير وقوف علي موت المرتد ، ويستتاب ثلاثة (٥) فان تاب قبل منه وان أبى قتل وكان ماله فيثما غـ

(١) لقوله تعالى : ” ومن قتل مؤمناً خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة الي أهله .  
سورة النساء آية ٩٢ .

(٢) لقوله تعالى : ” فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين توبة من الله وكان الله طيباً حكيماً . سورة النساء - الآية ٩٢ .  
” فصل في أحكام الردة ”  
(٣) الردة لغة : الرجوع عن الشيء الي غيره .

وشرعاً : الرجوع عن الاسلام الي غيره أو الي غير دين كالمحددين والشيعيين قال ابن جزى ، وأما المرتد فهو المكلف الذي يرجع عن الاسلام طوعاً ، اما بتصریح بالكفر وأما بلفظ يقتضيه أو بفعل يتضمنه ويجب أن يستتاب ويمهل ثلاثة أيام . والمعنى أن المرتد هو من صرح بالكفر أو قال قولاً يقتضيه كمن نفى ربوبية الله أو وحدانيته أو غير ذلك أو قال بسقوط العبادة عن معنى الناس أو كلهم أو جحد شيئاً من القرآن أو شيئاً معلوماً من الدين بالضرورة .  
انظر قوانين الأحكام : ص ٣٩٤ .

(٤) يعني أن الردة محبطة للعمل الذي عمله المرتد قبل رده بمعنى لا يحسب له لأنه أبطله بالردة لقوله تعالى : ” ومن يردد منكم عن دينه فيمت وهو كافر فأولئك حبطت أعمالهم في الدنيا والآخرة وأولئك هم أصحاب النار هم فيها خالدون ” سورة البقرة آية ٢١٧ .

(٥) يعني أن المرتد يجب استتابته ثلاثة أيام فان تاب والا قتل ، لأن الأغلب في الردة تكون عن شبهة عرضت له فلم يجز القتل قبل كشفها قياساً علي أهل الحرب فلا نقاتلهم الا بعد بلوغ الدعوة اليهم ، ودليل قتله قوله عليه الصلاة والسلام : ” من بدل دينه فقتلوه ” رواه البخارى .

انظر فتح البارى : ج ١٢ ص ٢٦٧ .

(١) موروث ملكه قبل الردة أو بعدها ، ولا يلزمه ان تاب قضاء شيء ما ترك من صلاة أو صوم أو غير ذلك من حقوق الله تعالى وعليه استئناف الحج .  
والزنديق الذي يسر الكفر ويظهر الاسلام يقتل (٣) ولا تقبل توبته (٤) .  
ولا يعترض الكافر اذا انتقل الى ملّة أخرى من ملل الكفر ما لو كان عليه فني الابداء لا قر عليه .  
ولا تقبل توبة الساحر (٥) ويقتل ان علمه بنفسه .

(١) يعني أن مال المرتد في البيت مال المسلمين اذا مات مرتدا أو قتل حدا ولا يرثه ورثته من المسلمين ولا من الكفار .

(٢) والمعني أن المرتد اذا تاب لا يطالب بقضاء ما فاتته من العبادات كالصلاة والصيام وغيرهما ما فاتته بعد رده بل يستأنف غيره بعد التوبة كالكافر الأصلي

قال خليل : واسقطت صلاة وصياما ، وزكاة ، وحجا تقدم \*

انظر مختصر خليل : ص ٢٨٤ .

(٣) وفي "م" الا أن عليه استئناف الحج " والأولي ما أثبتناه .

(٤) وفي "م" كلمة يقتل ساقط " والأولي ما أثبتناه من نسخة "ز" .

(٥) وهو المشهور في المذهب . قال في الرسالة : ويقتل الزنديق حدا ولا تقبل

توبته \* وأما ان جاء تابا قبل الاطلاع عليه سقط عنه القتل وتقبل توبته ، وأما

بعد الاطلاع عليه وكشفه فانها لا تقبل لاننا لا نصل الى صدق توبته لأن معه

ظاهرا ينفى فيها وهو استمراره بالكفر فأشبهه من تاب مكرها \*

انظر الفواكه : ج ٢ ص ٢٧٣ ، الاشراف : ج ٢ ص ٢٠٣ .

وحكمه بعد موته حكم المرتد في سائر أحكامه من أنه لا يفسل ولا يصلي عليه

ولا يرثه ورثته من المسلمين ولا من الكفار .

(٦) الساحر من يتعاطي السحر ويعمل به شيئا يؤثر في بدن المسحور أو عقله

وله حقيقة فمنه ما يقتل ، ومنه ما يمرض ، ومنه ما يأخذ الرجل عن امرأته ، ومنه

ما يفرق بين المرء وزوجه كما في الآية الكريمة لقوله تعالى : " فيتعلمون ما يفرقون

به بين المرء وزوجه " وتعلمه وتعليمه وفعله حرام بلا نزاع ومعتقد حله كافر

==

اجمعا .

وانذا فاءت<sup>(١)</sup> الفئة الباغية لم تتبّع بما استهلكت من مال أو دم ، وكذلك لو نصب المرتدون رأيه في الحرب<sup>(٢)</sup> وقاتلوا ثم تابوا بعد أن قاتلوا وأغفوا أموالا ، ومن قتل من الفئة الباغية غسل وصلي عليه<sup>(٣)</sup> .

= ويقتل الساحران كان مسلما ، معتقدا حله ، لأنها الا أن يقتل بسحره ، لقوله عليه الصلاة والسلام : " حد الساحر ضربة السيف " رواه الترمذى وقال هذا الحديث لا نعرفه مرفوعا الا من هذا الوجه ، ثم قال والعمل على هذا عند بعض أهل العلم من أصحاب النبي صلى اليه عليه وسلم وغيرهم ، وهو قول مالك بن أنس " انظر الزرقاني علي الموطأ : ج ٤ ص ٢٠٢ ، الاشراف : ج ٢ ص ٣٠٣ ، الفواكه : ج ٢ ص ٢١٨ ، عارضة الأحمدي : ج ٦ ص ٢٤٦ .

### " فصل في بيان أحكام البغاة والمحاربين "

(١) الفيء : الرجوع عن قتال أهل العدل يعني أن الفئة الباغية اذا تركت قتال أهل العدل فلا يطالب بما أتلفته في حال الحرب مع الامام سواء كان المتلف نفسا أو مالا ، ولا كفارة في قتل النفس . قال الزهري هاجت الهاجة أى الفتنة التي وقعت بين الصحابة رضي الله عنهم أجمعين " ، وأصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم متوافرون فأجمعوا أنه لا يقاد أحد ولا يضمن مال تلفت عن تأويل القرآن الا ما وجد بعينه .

(٢) وفي " ز " للحرب " .

والأصل في ذلك أنه لم يثبت عن الصحابة رضي الله عنهم بأنهم ضمنوا المرتدين ما أتلّفوه من نفس ومال في حروب الردة .

(٣) يعني أن من قتل من البغاة يصلي عليه ويدفن في مقابر المسلمين لأنه لم يخرج البغي عن الايمان ، وذلك أن الله سمي كلا الطائفتين مؤمنة " في قوله تعالى : " وان طائفتان من المؤمنين اقتتلوا . الآية " آية ٩ من سورة الحجرات ، والحاصل أن الأمر لا يعدو أن يكونوا من العصاة فيجوز الصلاة عليهم قياسا علي بقية العصاة كشارب الخمر والزاني وغيرهم لأن رسول الله صلى الله عليه وسلم أمر بالصلاة علي الغال والغلول من الكبائر .

انظر المنتقى مع نيل الأوطار : ج ٣ ص ٨٤ .



ويقام على المحارب <sup>(١)</sup> اذا أخذ قبل التوبة حد الحرابة وهو القتل ، أو الصلب أو قطع اليد ، والرجل من خلاف ، أو النفي والحبس <sup>(٢)</sup> وذلك موكل الي اجتهاد الحاكم <sup>(٣)</sup> علي ما يراه أردع له ولأمثاله .  
ويسقط عنه ان جاء تائباً <sup>(٤)</sup> قبل القدرة عليه حقوق الله ويؤخذ بحقوق الآدميين ويقتل فيها المسلم بكافر والحرب بالعبد ولا يراعي تكافؤ الدماء <sup>(٥)</sup> .

( ١ ) المحارب هو قاطع الطريق لمنع سلوك أو أخذ مال محترم على وجه يتعذر معه الفوت ويشمل هذا التعريف من يعرض للناس بالسلاح في الصحراء أو البنيان أو في البحر لعموم الآية وهي قوله تعالى : " انما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله ويسعون في الأرض فسادا أن يقتلوا أو يصلبوا أو تقطع أيديهم وأرجلهم من خلاف أو ينفوا في الأرض " سورة المائدة : ٣٣ .

( ٢ ) يعني أن الامام مخير بين هذه الأمور الأربعة ، القتل ، بدون الصلب أو القتل والصلب أو قطع يمينه ورجله اليسرى من مفصل الكعب أو نفيه الي بلد آخر أو تسحن حتي يتوب ، وكل هذا موكل الا اجتهاد الامام ليعمل بما فيـه المصلحة وازالة المفسدة .

انظر الشرح الصغير : ج ٥ ص ١٣٧ ، الاشراف : ج ٢ ص ٢٠٦ ، الخروشي : ج ٨ ص ١٥٠ .

( ٣ ) وفي " ز " اجتهاد الامام .

( ٤ ) والمعني أن قاطع الطريق اذا تاب قبل أن يقدر الحاكم عليه سقطت عنه الحد وأخذ بحقوق الناس من مال ودم ، لقوله تعالى : " الا الذين تابوا من قبل أن تقدروا عليهم فاعلموا أن الله غفور رحيم " سورة المائدة : الآية ٢٣ .

( ٥ ) قال القاضي في الاشراف : لا يراعي في القتل بالحرابة اذا قتل تكافؤ الدماء فيقتل المسلم بذمي والحرب بالعبد ، لقوله تعالى : " أن يقتلوا أو يصلبوا . . . الآية " فم ولم يخصص فشم جميع القتلي ولأنه قتل وجسد منه في الحرابة فلا يشترط التكافؤ .

انظر الاشراف : ج ٢ ص ٢٠٨ .

وصفة المحارب هو القاطع للطريق المخيف للسبيل الشاهر<sup>(١)</sup> للسلـاح  
المقاتل علي المال برا أو بحرا ، وحكم اللص<sup>(٢)</sup> حكمه .  
ولا عفو في الحراية لولي الدم<sup>(٣)</sup> ، وللمطلوب ماله أن يمانع عنه<sup>(٤)</sup> فان آل السي  
قتل من يطلبه فهو هدر ، وان قتل المطلوب فأجره علي الله ، وللرجل أن يدفع عن  
نفسه ما يصول عليه من انسان أو بهيمة ولا ضمان عليه فيما يثول أمره اليه وفي تضمين  
الطبيب ما أتى علي يده مالم<sup>(٥)</sup> يقصده روايتان .<sup>(٦)</sup>

( ١ ) وفي " ز " المشاهر بالسلاح .

( ٢ ) يعني أن حكم اللصوص كالمحارب في ضمان جميع ما سرقوه من أموال الناس  
وكل واحد من اللصوص ضامن لجميع ما سلبوه من الأموال سواء أخذ في حال  
تخصه أو جاء ثائبا ، وسواء أخذ المال هو أو أخذه غيره وهو حاضر لأن المصين  
شريك ، واللصوص بعضهم لبعض حملاء ، فكل من أخذ منهم غرم للجميع ويرجع  
علي أصحابه .

انظر الخرشي : ج ٨ ص ١٠٦ - ١٠٧ ، الشرح الصغير : ج ٥ ص ١٣٤ .

( ٣ ) يعني أن ولي الدم اذا عفي عن المحارب الذي قتل نفسا وأخذ قبل التوبة  
فلا يعفي عنه بل يجب قتله ، لقوله تعالى : " أن يقتلوا أو يصلبوا . . الخ الآية  
وقد خاطب الله الحكام في الآية بقتله لأنه حق لله تعالى فلم يجز فيه عفو  
كحد الزنا والسرقة .

انظر الشر الداني : ص ٥٨٩ .

( ٤ ) يعني أنه يجب علي الانسان أن يدافع عن نفسه وماله وعرضه من الاعتداء ، واذا  
أدى ذلك الي قتل الجاني فدمه هدر لا ضمان عليه وان قتله الجاني فهو  
شهيد ، لقوله عليه الصلاة والسلام : " من قتل دون ماله فهو شهيد " رواه  
الأربعة وصححه الترمذی ، قال الصنعاني ومثله عند مسلم . انظر سبل السلام :  
ج ٤ ص ٤٠ .

( ٥ ) وفي " ز " مالا يقصده .

( ٦ ) والمشهور في المذهب أنه لا ضمان علي الطبيب حيث كان عارفا ولم يقصر في  
صنعتة . انظر قوانين الأحكام : ص ٣٦٥ .

ومن حفر بئرا في موضع ليس له حفرها فيه ضمن ما أصيب<sup>(١)</sup> بها ، وكذلك ممسك  
الكلب المعقور،<sup>(٢)</sup> وواقف الدابة بحيث لا يجوز له أن يقفها<sup>(٣)</sup> فيه .  
ويضمن أرباب المواشي ما أفسدته في الليل<sup>(٤)</sup> دون النهار .

---

( ١ ) والمعني أن من حفر بئرا بحيث يكون حفره تعديا فسقط فيه انسان أو بهيمة  
فهو ضامن لما تسبب في اتلافه سواء فعل ذلك عمدا أو خطأ .

( ٢ ) كأن يمسك انسان كلبا عقورا ويقف في طريق الناس فان ما ألتفه الكلب مضمون  
علي الممسك .

( ٣ ) يعني كمن أوقف الدابة في موضع ليس له أن يقفها فيه فألتفت مالا فانه يضمنه  
وذلك لأنه متسبب في اتلاف أموال الناس حيث أوقفها في مكان لا يجوز  
له وقفها فيه .

( ٤ ) يعني أن ما أفسدته المواشي من الزرع والشجر فان كان بالليل فضا منه علي  
أرباب المواشي وان كان بالنهار فلا ضمان عليهم الا اذا فرطوا في حفظها ولم  
ينموها من الزرع والضمان في ذلك علي الراعي .

\* كتاب الحدود <sup>(١)</sup> \*

الزنا <sup>(٢)</sup> موجب للحد ، والحد الواجب به مختلف باختلاف أحوال الزناة والحد فيه نوعان : رجم ، وجلد ، ثم الجلد ضربان : منفرد بنفسه ، ومضمون اليه غيره وهو تغريب عام وهو من وجه آخر بتنوع الي تمام ونقصان .  
والزناة ضربان ثيب ، وبكر ، فالثيب هو المحض <sup>(٣)</sup> ، وحده الرجم حتي يموت ولا يجلد <sup>(٤)</sup> قبله <sup>(٥)</sup> ، وشروط الحصانة ستة :

\* فصل في بيان أحكام الحدود \*

- ( ١ ) أي بقيتها الحدود جمع حد وهو لغة المنع وسميت العقوبة حد لمنعها من ارتكاب أسبابها .  
وشرعا : عقوبة معينة شرعا علي ذنب قد وجبت حقا لله أو للعبد كجلد الزاني وغير ذلك من بقية الحدود ، وسميت العقوبة حد المنعها من ارتكاب الجريمة غالبا .
- ( ٢ ) الزنا بالقصر فني لغة أهل الحجاز وبالمعنى لغة أهل نجد .  
وهو كل وطء وقع علي غير نكاح صحيح ، ولا شبهة نكاح ولا ملك يمين .  
وهو محرم بالكتاب والسنة والاجماع ، وهو من أكبر الذنوب بعد الكفر ، والشرك ، وقتل النفس ومن أكثر الفواحش علي الإطلاق ، وقد حرمه الله تعالى : " ولا تقرّبوا الزنا انه كان فاحشة ومقتا وساء سبيلا " سورة النساء الآية ٢٢ .  
وقال فيه الرسول صلي الله عليه وسلم : " لا يزني الزاني حين يزني وهو مؤمن " المتفق عليه ولفظ للبخاري . انظر فتح الباري : ج ١٢ ص ٥٨ .
- ( ٣ ) المحصن هو من سبق له الوطء في الزواج الصحيح بشروطه المذكورة في المتن .
- ( ٤ ) وفي " م " ولا يجلس قبله . والصحيح ما أثبتناه من نسخة " ز " .
- ( ٥ ) أي ان كان الزاني محصنا أو محصنة فحده رجم بالحجارة حتي يموت ولا يجلد قبله وهو ثابت لأمره صلي الله عليه وسلم بالرجم وفعله فقد رجم الخامدية وماعزا رضي الله عنهما ولم يأمر بجلدهما ، لأنه معني يوجب القتل لحق الله تعالى في فلم يوجب الجلد مع القتل كالردة . انظر الشرح الصغير : ج ٥ ص ١٢٠ .

وهي البلوغ<sup>(١)</sup> ، والعقل ، والاسلام والحرية ، والتزويج<sup>(٢)</sup> الصحيح ، والوطء المباح فيه ، وإذا حقق ما يحصنه أو وجد ثلاثة منها ، وهي الحرية ، والتزويج<sup>(٣)</sup> ، والوطء<sup>(٤)</sup> وماعدا ذلك مشترط في أصل الزنا<sup>(٥)</sup> ، وليس من شرطه أن يجتمع الاحصان من الطرفين .

وأما الجلد الكامل فهو جلد مائة بانفرادها أو مع غيرها ، فحد الزاني البكر لا يخلو من ثلاثة أقسام : إما أن يكون رجلا حرا فحده مائة<sup>(٥)</sup> وتغريب عام وهو نفيه غير بلده ، وحبسه فيه سنة أو أن تكون المرأة حرة فحدّها مائة بانفرادها من غير تغريب<sup>(٦)</sup> ،

( ١ ) وهذا باتفاق العلماء علي أن المحض لابد أن يكون حرا ، بالغاً ، عاقلاً ، أما الاسلام فليس شرطاً في الاحصان وقد ثبت أن رسول الله صلى الله عليه وسلم رجم اليهوديين عندما ثبت عليهما الزنا .

( ٢ ) يعني نكاحاً صحيحاً احترزا من النكاح الفاسد فإنه لا يحصن اتفاقاً .

( ٣ ) أى وطئاً صحيحاً فلو وطئ في حال الحيض فلا احصان بهذا الوطء .

( ٤ ) أى يشترط في اقامة حد الزنا مطلقاً سواء كان الزاني بكراً أو محصناً أن يكون مسلماً بالغاً ، عاقلاً ، ويقام الحد علي كل بحسب حاله ، أما البلوغ والعقل فهما شرطان في جميع التكليف ، ويؤاد في الرجم شروط الاحصان وهي التزويج والوطء ، والحرية .

( ٥ ) لقوله تعالى : " الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة " سورة النور الآية ٢ ، وأما التغريب فقد ثبت بما رواه زيد بن خالد الجهني قال : سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يأمر فيمن زني ولم يحصن جلد مائة وتغريب عام " رواه البخارى .

انظر فتح البارى : ج ١٢ ص ١٥٦ .

( ٦ ) وإنما سقط التغريب عن الأنثى لأن تغريبها يعرضها للخطر ، وسقط عن المملوك مطلقاً لأن في تغريبه اضاءة لحق سيده .

أو مملوكا ذكرا أو أنثى فحده خمسون<sup>(١)</sup> من غير تغريب .  
والأسباب التي يثبت بها الزنا ثلاثة : وهي الاقرار<sup>(٢)</sup> ، والبيئة<sup>(٣)</sup> ، وظهور  
الحمل ، فأما الاقرار فيكفي منه مرة<sup>(٤)</sup> يقيم<sup>(٥)</sup> عليها فان رجع عنه الي شبهة أو أمر  
يمذربه قبل منه ، وان أكذب نفسه ففيه روايتان .<sup>(٦)</sup>

( ١ ) لقوله تعالى : " فإذا أحصن فان أتين بفاحشة فعليهن نصف ما علي المحصنات  
من العذاب " سورة النساء : الآية ٢٥ .

( ٢ ) فلا يحد الزاني الا بأحد هذه الأمور الثلاثة ، الاقرار وهو أن المكلف يعترف  
ولو مرة بالزنا الموجب للحد .

( ٣ ) البيئة هي شهادة أربعة رجال بالغين أحرار عدول يصفون الزنا فيقولون  
رأينا ذكره في فرجها كالمرود في المكحلة والرشاء في البئر ، ويشهدون في  
وقت واحد وهو وقت أداء الشهادة ولا بد من اتحاد الرؤية .

( ٤ ) وهو المشهور في المذهب . قال القاضي في الاشراف : اذا أقر بالزني مرة لزمه  
الحد ، لقوله عليه الصلاة والسلام : " فانه من يبدلنا صفحته نقم عليه كتاب الله  
والمقر سيد لصفحته " وقوله عليه السلام لأنيس واغد يا أنيس الي امرأة هذا ، فان  
اعترفت فارجمها " ولم يربط ذلك بتكرار الاعتراف ، وقد ثبت في صحيح مسلم  
أنه رجم الجهيينة وهي لم تقرأ الا مرة واحدة " ولأنه حق ثبت بالاقرار فلم يفتقر  
الي التكرار كسائر الحقوق .

انظر نيل الأوطار : ج ٧ ص ٢٦٢ ، حاشية الدسوقي : ج ٢ ص ٢٨٣ ، الاشراف :  
ج ٢ ص ٢١١ ، حاشية العدوى : ج ٢ ص ٢٩٦ .

( ٥ ) المراد بالاقامة هنا الثبات مع الاقرار بعدم الرجوع عنه .

( ٦ ) والمشهور في المذهب أنه اذا كذب نفسه أو رجع عن اقراره أو هرب كف عنه  
لما ثبت أن ما عزا لما ضرب بالحجارة فر ، ولكن الصحابة أدركوه وضربوه حتي مات ،  
فأخبر رسول الله صلى الله عليه وسلم بذلك فقال : فهلا تركتموه ، فكانه صلى  
الله عليه وسلم قد أعتبر فراره رجوعا عن اعترافه . انظر حاشية المسدوى :  
ج ٢ ص ٢٩٨ ، والحد يث رواه الترمذى وقال حديث حسن ورجال اسناده ثقات ،  
انظر نيل الأوطار : ج ٧ ص ٢٦٩ .

وأما البينة فشهادة أربعة رجال عدول يشهدون<sup>(٢)</sup> مجتمعين لا تراخي بين أوقات اقامتهم الشهادة علي محاينة الزنا الواحد ، ورؤية فرجه في فرجها كالمرود في المكحلة وما جرى مجرى ذلك ، فان قصر عدد هم في الابتداء أو بوقوف أحد هم علي الشهادة أو برجوعه بعد اقامتها وقبل الحكم بها لم يحد المشهود عليه ، وحد الشهود كلهم<sup>(٣)</sup> وان كان ذلك بعد اقامة جميعهم الشهادة حد الراجع وحده .

وأما الحمل فان يظهر من غير عقد<sup>(٤)</sup> ولا شبهة ولا ظهور أمارة تدل علي استكراه<sup>(٥)</sup> ويقام الحد علي المشهود عليه حين تتم الشهادة عليه تاب أو لم يتب<sup>(٦)</sup> ، ولا يؤخر

( ١ ) لقوله تعالى : \* واللاتي يأتين الفاحشة من نسائكم فاستشهدوا عليهن أربعة منكم \* سورة النساء ، آية ١٥ .

( ٢ ) أي ما يؤكد الرؤية .

( ٣ ) يعني أن الشهود اذا كانوا أقل من أربعة لم يحد المشهود عليه ويحد الشهود حد القذف وكذلك اذا كانوا أربعة فرجع واحد منهم قبل الحكم أو شك غسي شهادته بعد أدائها يحد جميع الشهود الأربعة .

( ٤ ) يعني أنه اذا ظهر حمل المرأة التي ليس لها زوج ولم تأت ببينة تدركها عنها الحد لكونها مكرهة أو وطئت بشبهة أو جهل بتحريم الزنا فانها تحدد ، قال الخرشي : يعني أن المرأة اذا ظهر بها حمل ولا يعرف لها زوج أو كانت أمة ولا سيد لها أو لها سيد وهو مفكر لو طئت فانها تحد ولا يقبل دعواها الغصب علي ذلك بلا قرينة تشهد لها بذلك \* .

انظر الخرشي : ج ٨ ص ٨١ ، أسهل المدارك : ج ٣ ص ١٢٠ .

( ٥ ) أي كصراخها واستغاثتها عند الاكراه أو تعلقها بالمدعي عليه صارخه ، أو عرفت بالدين ودعت الاكراه فبليت دعواها وسقط عنها الحد .

( ٦ ) يعني أنه اذا ثبت الزنا بالشهود فعلي الامام أن يقيم الحد علي المشهود عليه فلا تقبل توبته بعد ذلك بخلاف المعتزف فانه تقبل منه اذا رجع عن اعترافه .

الا أن يعرض ما يوجب التأخير،<sup>(١)</sup> والعوارض الموجبة بذلك ثلاثة :

- منها معني في المحدود يختص به .

- ومنها معني فيه يتعلق بغيره .

- ومنها معني منفصل عنه .

فالأول : كالمرض الذي يخاف منه ان حد تلفه .

والثاني : الحمل الذي يخاف تلفه بحد الحامل .

والثالث : الزمن<sup>(٢)</sup> الذي يعلم الخطر فيه فيؤدي الي التلف<sup>(٣)</sup> ، ولا حد علي

الزاني بجارية ابنه<sup>(٤)</sup> ولا علي واطي أمة له فيها شرك وتقوم عليه ان حملت وفيه

خلاف<sup>(٥)</sup> ان لم تحمل ، ويحد ان زنا بجارية أبيه<sup>(٦)</sup> .

( ١ ) هذا الكلام فيمن كان حده جلدا أو كان رجما علي المرأة المتزوجة أو الحامل لأن المتزوجة تؤخر لحيضه واحدة خشية أن تكون حاملا ، أما الحامل فتؤخر حتي تضع وتغطم الولد ، وأما اذا كان من يقام عليه حد الرجم رجلا فلا يؤخر لعدم وجود هذه العوارض التي ذكرها المصنف .

انظر الخرشي : ج ٨ ص ٨٤ .

( ٢ ) أي الضعف الخلفي .

( ٣ ) أي الهلاك .

( ٤ ) يعني أن من وطء جارية ابنه فإنه يسقط عنه الحد بشبهة الملك ، وكذلك الواطء أمة له فيها شرك ، لأن الحدود تدور بالشبهات وقد تمكنت الشبهة فـ علي ملك ولده ، لقوله عليه الصلاة والسلام : " أنت ومالك لأبيك " واجماع العلماء علي عدم القطع فيمن سرق من مال ولده ، وكذلك الشريك لشبهة الملك في الأمة " لقوله عليه الصلاة والسلام : " ادروا الحدود بالشبهات ما استطعتم " رواه البخاري

انظر فتح الباري : ج ٩ ص ٤٩٥ ، نيل الأوطار : ج ٧ ص ٢٧١-٢٧٢ .

( ٥ ) والمشهور في المذهب أنها تقوم عليه ويدفع قيمة الأمة سواء كانت لابنه أو أن له

فيها شركا حملت أو لم تحمل ، قال مالك رحمه الله في الموطأ : في الرجل

يقع علي جارية ابنه أو ابنته انه يد رأ عنه الحد وتقوم عليه الجارية حملت أو لم

تحمل فان حملت الحق به الولد . انظر الزرقاني علي الموطأ : ج ٤ ص ١٥٣ .

( ٦ ) يعني أن من زني بجارية أبيه فعليه الحد لعدم شبهة الملك له فيها .



ومن أكره امرأة فزنا بها فذلك على ضرر :

أحدها : أن يكره حرة فعلية صداق مثلها بكرا كانت أو ثيبا .

والثاني : أن يكره أمة فعلية ما نقص من قيمتها دون الصداق .

والثالث : أن يستكره نصراني حرة مسلمة فيقتل .

والرابع : أن يستكره أمة مسلمة فعلية ما نقص من ثمنها <sup>(١)</sup> بكرا كانت أو ثيبا <sup>(٢)</sup> ، وعلى

المسلم في كل ذلك الحد .

وللسيد أن يقيم على عبده وأمه حد الزنا بالمينة أو الاقرار أو ظهـ

الحمل وفي علمه خلاف <sup>(٣)</sup> .

( ١ ) وفي " ز " من قيمة " .

( ٢ ) أى يدفع ما نقص من قيمتها وتعزير تعزيرا شديدا ردعاً له ولأمثاله ولاحد على

المكرهة اتفاقا سواء كانت حرة مسلمة أو أمة مسلمة .

وأما الرجل المكره على الجماع هل يحد أولا ؟ المشهور في المذهب أنه لا حد عليه بسبب الإكراه .

قال الخرشي : وأما الرجل المكره على الجماع هل يحد أم لا ، فذهب المحققين كابن رشد واللمخي ، وابن العربي لا حد عليه ، وغيرهم يقولون عليه الحد وعليه أكثر أهل المذهب وهو المذهب " .

انظر الخرشي : ج ٨ ص ٨٠ .

( ٣ ) والمشهور في المذهب أنه ليس للسيد أن يقيم الحد على عبده بعلمه .

قال الخرشي : وللسيد أن يقيم على مملوكه حد الزنا بشرطين : أحدهما أن يكون المملوك خاليا من الزوج أو متزوجا بمملوك لسيد ، وأما أن كان له زوجة حرة أو أمة لغير سيده فلا يقيم عليه الحد إلا الإمام . ثانيهما : أن يثبت الزنا على الرقيق باقراره ، أو بظهور حمل أو بشهادة أربعة ذكور أحرار غير السيد ، فإن كان السيد أحدهم رفع الي الإمام أن ليس له أن يجلد بعلمه " .

انظر الخرشي : ج ٨ ص ٨٤ ، حاشية العدوى : ج ٢ ص ٢٩٩ لقولـ

عليه الصلاة والسلام : إذا زنت أمة أحدكم فتبين زناها فليجلدها ولا يشرب بها ==

وذلك اذا لم تكن لها زوج أجنبي فان كانت لها زوج أجنبي فلا يكون للسيد حد ها وله ذلك ان كانت لا زوج لها ، أو كان زوجها عبد له ، وله حد هما في الشرب وليس له ذلك في السرقة .<sup>(١)</sup>

وينبغي للامام احضار طائفة من المؤمنين وأقلهم أربعة<sup>(٢)</sup> ممن تجوز شهادتهم<sup>(٣)</sup> ، ويجب بالايلاج في اللواط الرجم<sup>(٤)</sup> عليها من غير مراعاة احصان ، وطريقة اثباته طريق اثبات الزنا .

ويؤدب من أتى بهيمة ولا يقتل هو ولا البهيمة .<sup>(٥)</sup>

= الحديث : رواه البخارى ومسلم وقد سبق تخريجه في كتاب الحدود .  
وقوله فتبين زناها وهذا يعني أنه لا بد أن تكون بالبينة لا بعلمه .  
والمراد بالتشريب التأنيب .

( ١ ) والفرق بين حد السرقة وغيره ، أن حد السرقة مفوت لمنفعة أصلا والمقصود من العبيد الخدمة فتفوت بفوت اليد بخلاف غيره من الحدود .

( ٢ ) وهذا هو المشهور في المذهب لقوله تعالى : " وليشهد عذابهما طائفة من المؤمنين " فدللت هذه الآية علي أنه يندب أن يشهد اقامة الحد طائفة من المؤمنين ، وصرف الأمر عن الوجوب الي الندب حديث رجم الفامدية حيث لم يرد فيه أن طائفة حضروا رجمها . الآية سورة النور ٢ .

( ٣ ) وفي " ز " من تقبل شهادتهم " .

( ٤ ) قال الدرردير : ويرجم اللائط والمطوط به مطلقا أحصن أم لا ، بشرط التكليف ، فلا يشترط في الفاعل أن يكون المفعول به بالغابا لمطيقا ، وشرط المفعول بلوغ فاعله فلا يرجم من مكن صبيا " انظر الشرح الصغير : ج ٥ ص ١١٥ ، حاشية الحدوى : ج ٢ ص ٢٩٩ لقوله عليه الصلاة والسلام : " من وجدتموه يعمل عمل قوم لوط فاقتلوا الفاعل والمفعول به " رواه الخمسة الا النسائي . انظر نيل الأوطار : ج ٧ ص ٢٨٦ .

( ٥ ) وذلك أنه لم يصح فيه نص يدل علي اقامة الحد عليه ، ولا تقتل البهيمة ، وان كانت ما تؤكل فلا بأس بأكلها ولا يمكن أن يقاس ذلك علي الوطء في فروج الآدمي حتي يقام الحد فيه وانما يؤدب فاعله علي حسب اجتهاد الامام ، ولأن البهيمة ==

## " فصل "

القذف <sup>(١)</sup> موجب للحد ، والمراعاة في ذلك تسع خصال اثنتان في القاذف وخمس في المقدوف ، واثنان في الشيء المقدوف به . <sup>(٢)</sup>

= لا حرمة لها ووطؤها ليس بمتصود فلا يحتاج في الزجر عنه الي الحد لأن النشوص السليمة تعافه "

انظر الخرشي : ج ٨ ص ٧٨ ، أسهل المدارك : ج ٣ ص ١٦٦ ، الشرح الصغير :

ج ٥ ص ١١٩ " فصل في أحكام القذف "

(١) القذف في الأصل رمي الشيء بقوة ثم استعمل في الرمي بالزنا ونحوه — من المكروهات .

وسماه الله رميا في قوله تعالى : " والذين يرمون المحصنات . . الخ " ويسمي أيضا فرية لأنه من الافتراء والكذب ، وهو من الكبائر والموبقات ولعظمه أوجب الله فيه الحد .

وشرعا : هو الرمي بالفاحشة كأن يقول امرؤ لآخر يازاني أولست ابن أبيك ، وقال ابن عرفة هو نسبة آدمي مكلف غيره حرا عفيفا مسلما بالغا أو صغيرة تطبيق الوطء لزنا أو قطع نسب مسلم " كتاب شرح الحدود : ص ٤٩٧ ، حاشية العدوى : ج ٢ ص ٢٩٩ ، الخرشي : ج ٨ ص ٧٨ ، أسهل المدارك : ج ٣ ص ١٦٦ ، والقذف محرم بالكتاب والسنة والاجماع . أما الكتاب فقوله تعالى : " والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة " سورة النور الآية ٤ . وأن الله سماء افكا . وإنما خص النساء بالذكر في الآية لخصوص الواقعة ولأن قذفهن أغلب وأشنع والا فلا فرق بين الذكر والأنثى في ذلك قياسا للرجال علي النساء وللنساء علي الرجال .

وأما السنة فعن عائشة رضي الله عنها قالت : لما نزل عذرى قام النبي صلي الله عليه وسلم علي المنبر ، فذكر ذلك ، فلما نزل من المنبر أمر بالرجلين والمرأة فضربوا حدهم " والفرض منه هو المحافظة علي سلامة عرض المسلم وصيانة كرامته وتطهير المجتمع من اشاعة الفواحش وانتشار الرذائل . والحد يث ==

وخمس في المقدوف واثنان في الشيء المقدوف به<sup>(١)</sup> .  
 فما يراعي في القاذف ، البلوغ ، والعقل<sup>(٢)</sup> ، وما يراعي في المقدوف<sup>(٣)</sup> فالمعقل ،  
 والبلوغ ، والاسلام ، والحرية ، والعفة عما رمي<sup>(٤)</sup> به ، ويختلف حكم البلوغ فـ في  
 المقدوف بالذكورية ، والأوثية ، فـ يراعي<sup>(٥)</sup> في الذكر بلوغ التكليف ، وفي الأنثى  
 اطاقه<sup>(٦)</sup> الوطء .

- 
- = أبو داود ومثله في الموطأ واسناده صحيح . انظر جامع الأصول : ج ٣ ص ٥٥٢ -  
 ٥٥٣ ، وأما الاجماع فقد أجمع المسلمون علي تحريمه بل عدوه من الكبائر .  
 ( ١ ) وهو الوطء في الزنا أو اللواط أو نفي نسب الانسان عن أبيه .  
 ( ٢ ) يعني أنه يشترط في القاذف أن يكون بالغاً عاقلاً ، فلا يحسد الصبي ولا المجنون  
 اذا قذفاً لحديث : رفع القلم عن ثلاثة ، وبالقياص علي الزنا والسرقة حيث  
 لا يؤخذان بموجبهما ، ويعزران ان كان لهما تمييز .  
 ( ٣ ) ويشترط في المقدوف ستة شروط وقد ذكر المصنف خمسة وترك الشرط  
 السادس وهو أن يكون معه آلة الوطء فلا يحسد قاذف مجبوب ونحوه علي المشهور  
 في المذهب . انظر حاشية العدوى : ج ٢ ص ٣٠٠ .  
 ( ٤ ) معناها عدم ثبوت شيء مما رمي به عليه وذلك أن يكون محصناً لقوله تعالى :  
 " والذين يرمون المحصنات . . الخ " فاذا قذف من ثبت عليه ما قذف به  
 فلا حد عليه لعدم الاحصان الذي دلت عليه الآية .  
 ( ٥ ) وفي " م " ويراعي " ولعل ما أثبتناه من نسخة " ز " أولي .  
 ( ٦ ) أي يشترط في الذكر المقدوف أن يكون بالغاً ، وفي الأنثى اطاقه الوطء  
 كبنت تسع ولولم تبلغ .  
 به أن يكون  
 قال الخرشي : ويشترط في المقدوف بالزنا وأن يكون بالغاً اذا كان فاعلاً  
 وأما اذا كان مفعولاً فإنه لا يشترط بلوغه بل اطاقه الوطء فقط .  
 انظر الخرشي : ج ٨ ص ٨٧ ، الشرح الصغير : ج ٥ ص ١٢٢ .



وأما ما يراعى في الشيء المقدوف به فهو أن يكون القذف بوطء يلزم به الحد وهو الزنا واللواط ، أو نفي نسب المقدوف عن أبيه فقط .<sup>(١)</sup>  
ويلزم بالتمريض<sup>(٢)</sup> الذى يفهم منه القذف ، وحد القذف مختلف بالحرية والرق ، فهو علي الحر ثمانون ، وعلي العبد أربعون .<sup>(٣)</sup>

( ١ ) يعني أنه يشترط في المقدوف به أن يكون بالزنا أو نفي نسب عن أبيه أو جده فقط سواء كان القذف صريحا أو تعريضا ، كقول القاذف يا زاني أو أنا معروف النسب أو لست بزنان .

قال الخرشي : هذا شرط في المقدوف به بالزنا أو نفي النسب عن أبيه أو جده كان صريحا أو ما يقوم مقامه كالإشارة من الأخرس ، فمن نفي انسان عن أبيه أو جده لأبيه فانه يحد اذا كان نسبه معلوما ، وأما ان نفي نفسه عن أمه فانه لا حد عليه لأن الأئمة محقة وانما يؤدب فقط ، وأما الأئمة فتأبته بالحكم والظن فلا يمل كذبه في نفيه فتلحقه بذلك معرة\*

انظر الخرشي : ج ٨ ص ٨٦ .

( ٢ ) والتعريض نحو أن يقول القاذف أنا لست بزنان ، أو معروف النسب أو أمي ليست بزانية وغير ذلك مما يفهم منه القذف لأن هذا الكلام يفهم منه أن المخاطب بخلاف ذلك .

( ٣ ) وهو مذهب الجمهور فحد الحر ثمانون لقوله تعالى : " فسا جلدوهم ثمانين جلدة " وحد العبد أربعون سواء كان قنا ، أو مدبرا ، أو مكاتبا ، أو أم ولد ، أو ميعضا قياسا علي الزنا لقوله تعالى " فاعليهن ما علي المحصنات من العذاب " .

وهذا عام في الزنا وغيره من الحدود ،

قال ابن رشد اتفقوا علي أن حد القذف ثمانون جلدة للقاذف الحر ، وأما العبد فحد نصف حد الحر وذلك أربعون جلدة وهذا مذهب جمهور فقهاء

الأصهار\* . انظر بداية المجتهد : ج ٢ ص ٤٤٢ ، حاشية العدوى : ج ٢ ص ٣٠١ .

والحدود كلها<sup>(١)</sup> سواء في الإجماع ، والصفة ، وما كان منها من جنس واحد وسببه واحد تداخل وأجزأ واحد<sup>(٢)</sup> عن جميعه ، وذلك مثل أن يزني مرارا أو يشرب مرارا ، أو يقذف مرارا واحدا أو جماعة<sup>(٣)</sup> فيجزئ من كل سبب حد واحد عن جميع ما فعل منه ولو قذف وشرب الزم حدا واحدا<sup>(٤)</sup> .  
ومن سبب النبي صلى الله عليه وسلم قتل ولم تقبل توبته<sup>(٥)</sup> وذلك ان كان مسلما ، فأما الكافر اذا قال أنا أسلم ففيه روايتان .<sup>(٦)</sup>

( ١ ) يعني أن صفة الجلد في الزنا ، والشرب والقذف يشترط أن تكون سواء في الإجماع وذلك أن يكون وسطا بين الضمين ليس بمسرح ولا خفيف ، وكذلك الصفة في الضارب بأن يكون شخصا متوسطا ليس بقوى جدا ولا بضعيف جدا .  
انظر قوانين الأحكام : ص ٣٩١ .

( ٢ ) يعني أن الحدود يتداخل بعضها في بعض قبل اقامته علي الجاني لا بمصدده ، قال ابن جزى : وكل ما تكرر من الحدود من جنس واحد فانه يتداخل كالسرقة اذا تكررت ، أو الزنا أو الشرب ، أو القذف ، فمتي أقيم حد من هذه الحدود أجزأ عن كل ما تقدم من جنس تلك الجنائية ، فان ارتكبها بعد الحد حد مرة أخرى .

انظر قوانين الأحكام : ص ٣٩١ ، حاشية المدوى : ج ٢ ص ٣٠٢ .

( ٣ ) يعني أن من قذف شخصا واحدا مرارا كثيرة فعليه حد واحد ان لم يحسد لواحد منها وكذلك اذا قذف جماعة في كلمة واحدة فليس عليه الا حد واحد .  
انظر حاشية المدوى : ج ٢ ص ٣٠٢ .

( ٤ ) وانما اكتفي في حد الشرب والقذف بما بعد واحد لتماثلهما في المقدار .

( ٥ ) وهذا باتفاق جميع العلماء لأنه يعتبر مرتدا ، وكذلك لو سب نبيا من أنبياء الله أو استخف به فانه يقتل بدون استتابة ، ولا تقبل توبته ، أما ان تاب قتل حدا لا كفرا .

انظر الشرح الصغير : ج ٥ ص ١١٤ .

( ٦ ) وفي " م " أنا مسلم " والأولي ما أثبتناه من نسخة " ز " .

وقد نقل القاضي في الاشراف هاتين الروايتين بدون ترجيح ، والظاهر أنه ==

### \* كتاب القطع \*

ويجب القطع في السرقة <sup>(١)</sup> باجتماع أوصاف تكون في السارق والشيء المسروق والموضع المسروق منه وصفة السرقة .

فأما ما يراعى في السارق فأن يكون بالغاً عاقلاً <sup>(٢)</sup> وأن يكون غير مالك للمسروق منه ، فان كان مالكا له لم يقطع <sup>(٣)</sup> كالعبد يسرق من مال سيده . <sup>(٤)</sup>

= تقبل توبته اذا علم منه صحة اسلامه عن رغبة في الاسلام لا للفرار من العمد ، لأن وجوب قتله يرجع الي حق الدين فيهدمه الاسلام .

انظر الاشراف : ج ٢ ص ٢٢٥ ، الشرح الصغير : ج ٥ ص ١١٤ .

#### \* كتاب في بيان حكم القطع في السرقة \*

( ١ ) السرقة لفدة أخذ الشيء خفية ، وشرعا : أخذ مال مخصوص علي وجه الخفاء

من حرز مثله . وهي كبيرة من الكبائر المحرمة بالكتاب والسنة .

فأما الكتاب فقوله تعالى : " والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما جزاء بما كسبا

نكالا من الله والله عزيز حكيم " سورة المائدة : آية ٣٨ .

وأما السنة فقد لعن رسول الله صلي الله عليه وسلم مرتكبها فقال : " لعن الله

السارق يسرق البيضة فتقطع يده ، وقال أيضا : لا يسرق السارق حين يسرق

وهو مؤمن " متفق عليه ولفظ للبخاري . انظر فتح الباري : ج ١٢ ص ٥٩ .

وقد أجمع المسلمون علي وجوب القطع في السرقة ، وهذا دليل أنها من

الكبائر . انظر الاجماع لابن المنذر : ص ١٣٩ .

( ٢ ) يعني أنه يشترط في السارق لكي يقطع أن يكون بالغاً عاقلاً مختاراً سواء كان

مسلماً أو ذمياً أو مرتداً ، فلا قطع علي صبي ، ولا مجنون ولا مكره " لحديث رفع

القلم عن ثلاثة ، ومن بينهم المجنون ، والصبي ، قد سبق تخريجه .

( ٣ ) وذلك كمن سرق رهنه من المرتهن عنده وغير ذلك .

( ٤ ) المراد بالملك أى الشامل للملك التام وشبهة الملك فالعبد اذا سرق من مال

سيده فقد سرق مالا له فيه شبهة وهي وجوب النفقة له في هذا المال ، وكذلك

المرأة اذا سرقت من مال زوجها ولا علي الأصل من مال الفرع وعكسه لشبهة فسي ==

وأما ما يراعى في المسروق ، فإن يكون ما ينتفع <sup>(١)</sup> به وذلك علي ضربين :  
مال ، وغير مال ، فأما المال فيراعى فيه أن يكون نصاباً أو ما قيمته نصاب <sup>(٢)</sup> لا ملك  
فيه لسارق ولا شبهة ملك .

والنصاب ربع دينار من الذهب ، أو ثلاثة دراهم من الورق وكل صنف  
أصل بنفسه لا يقوم بالآخر <sup>(٣)</sup> .  
والعروض تقوم بأغلبهما من نقود موضعه <sup>(٤)</sup> وذلك حين <sup>(٥)</sup> السرقة ، ولا اعتبار

= الكل ، وكذلك من سرق لجوع أصابه ، وهو مذ هب عربين الخطاب رضي الله  
عنه فقد أسقط حكم قطع السارق عام المجاعة وهو مذ هب جمهور فقهاء  
الأصهار .

انظر حاشية العدوى : ج ٢ ص ٣٠٥ ، فقه عمر : ج ١ ص ٢٩٠ ، فتح القدير :  
ج ٤ ص ٢٢٨ .

( ١ ) يعني بذلك أن يكون المسروق شيئاً يمكن الانتفاع به فإن كان من الضالة  
والقطة بحيث لا ينتفع به فلا قطع في سرقة ، وما ينتفع به نوعان كما قال  
المصنف مال وغير مال ، فالمال يشترط في القطع يسرقته أن يبلغ نصاباً  
أو ما قيمته نصاب لا ملك فيه للسارق ولا شبهة ملك وبقيّة الكلام واضح .

( ٢ ) يعني بذلك أن يكون المسروق نصاباً وهو ربع دينار من الذهب الخالص  
فلا قطع فيما دونه لقوله عليه الصلاة والسلام " لا تقطع يد السارق الا في  
ربع دينار فصاعداً ، أو ثلاثة دراهم لما رواه مالك في الموطأ أنه عليه  
الصلاة والسلام قطع يد سارق في مجن ثمنه ثلاثة دراهم " .  
انظر الزرقاني علي الموطأ : ج ٤ ص ١٥٣ ، فتح الباري : ج ١٢ ص ٩٧ .

( ٣ ) وفي " ز " لا يقوم بغيره .

بمعنى أن يكون الذهب والفضة كل واحد منهما أصل في تقدير النصاب  
فلا يقوم المسروق اذا كان من الذهب بالفضة ولا العكس .

( ٤ ) أي مكان المسروق .

( ٥ ) يعني أن الاعتبار بقيمة المسروق حال اخراجه من الحرز لا حال القطع  
ولو نقص قيمة المسروق بعد انفصاله من الحرز لا يؤثر في الحكم ، لأنّه ==



بوقت القطع ، وكذلك ملك المسروق <sup>(١)</sup> ، وأن يكون ما تصح سرقة دون ما لا تصح ،  
 فيقطع سارق العبد الصغير ، وسارق العبد الكبير الأعجمي الشديد البلادة  
 دون البالغ الفصيح ، لأن مثل هذا لا يصح <sup>(٢)</sup> أن يسرق .  
 ولا يقطع الأبوان في سرقتهما من مال ولدهما لشبهتهما فيه ، واختلف  
 في السرقة من المغنم فأوجب مالك رحمه الله القطع <sup>(٣)</sup> فيها ولم يره شبهة <sup>(٤)</sup> ،  
 ورآه عبد الملك شبهة تسقط القطع .  
 ويقطع في سرقة جميع المتولات <sup>(٥)</sup> الجائز بيعها وأخذ العوض عليها ،  
 كان أصلها مباحا أو محظورا طعاما كان أو غيره .

---

= سارق لنصاب من حرز مثله لا شبهة له فيه ، لأن الاعتبار في الحدود  
 بحال وجوبها دون حال استيفائها .

( ١ ) وفي " ز " ملك المسروق منه " والأولي ما أثبتناه من نسخة " م " .  
 والمعنى أن ملك السارق المسروق بعد ثبوت السرقة لا يسقط القطع عنه  
 سواء ملكه بهبة أو شراء أو ميراث أو صدقة أو غير ذلك لحد يث صفوان بن أمية  
 لما جاء بسارق ردائه الي النبي صلى الله عليه وسلم فأمر رسول الله  
 بقطع يد السارق ، فقال صفوان هو عليه صدقة ، فقال النبي  
 صلى الله عليه وسلم هلا كان ذلك قبل أن تأتيني . انظر الزرقاني على الموطأ ج ٤ ص ٥٥٥ .  
 فهذا صريح في أن ملك المسروق بعد ثبوت السرقة لا يسقط الحد .

انظر الخرخشي : ج ٨ ص ٩٦ .  
 ( ٢ ) لأن البالغ الفصيح لا يتأتى خداعه بخلاف الصغير ، أو المجنون ، أو الكبير

الأعجمي الذي لا يفصح لا مكان خداع هؤلاء المذكورين في ذلك .  
 ( ٣ ) وهو المشهور في المذهب . قال الخرخشي : وكذلك يقطع من سرق من الغنيمة  
 بعد حوزها لضعف شبهته في الغنيمة بخلاف من سرق من الغنيمة قبل حوزها  
 فإنه لا يقطع . انظر الخرخشي : ج ٨ ص ٩٦ .

( ٤ ) في " ز " لا شبهة فيه تسقط القطع .  
 ( ٥ ) يعني أنه يقطع في جميع الأموال التي يصح أخذ العوض عليها كان أصلها  
 مباحا كالثياب وغيرها أو غير مباح كالحرير وغيرها ، لأنه شرع حكم القطع  
 لحفظ الأموال وليس بعضها أولى في ذلك من بعض .  
 انظر الاشراف : ج ٢ ص ٢٧١ .

وفي رطب الطعام ويابسسه قدر ما يراعي في المال ، فأما في غير المال فلا يتصور الا في الحر الصغير فانه يقطع <sup>(١)</sup> سارقه ، وقيل في المجنون <sup>(٢)</sup> الحر ان كان ينتفع به قطع سارقه .

فأما الموضع المسروق منه فإن يكون حرزاً <sup>(٣)</sup> لمثل ذلك المسروق ، وذلك يختلف باختلاف عادة الناس في أحراز أموالهم ، فمن سرق شيئاً من موضع قد أحرز فيه وهو حرز مثله في عادة الناس قطع .  
والدور والدكاكين أحراز لما يحوز <sup>(٤)</sup> فيها ، والقبر حرز للكفن اذا سد وأدراج <sup>(٥)</sup>

( ١ ) لأنه تعتبر سرقة وان لم يكن مالا فهو أولي من المال فعلي سارقه الحسد ان أمكن أخذ الصبي منه فان لم يمكن اقتيد منه .

انظر حاشية الدسوقي : ج ٤ ص ٣٣٣ ، الشرح الصغير : ج ٥ ص ١٠٥ .

( ٢ ) وهو المشهور في المذهب ، فيقطع اذا سرق المجنون الحر من حرز مثله كدار أهله سواء انتفع به خادما أولا .

انظر حاشية الدسوقي : ج ٤ ص ٣٣٣ .

( ٣ ) الحرز ما تحفظ به الأشياء من صندوق ونحوه ، وذلك منعا لضياعه أو تلفه ، ومن شروط القطع في السرقة أن يكون المسروق في حرز مثله ، وتختلف الأحراز باختلاف المال ، والعادات ، والمرجع في ذلك الي العرف ، لأن الحرز لم يرد فيه ضابط معين من جهة الشرع ، ولا من جهة اللغة ، وما لا ضابط له في اللغة أو الشرع يرجع فيه الي العرف .

( ٤ ) هذا شروع في بيان بعض الأحراز التي يتوهم أنها ليست بحرز لكثرة جولات اليد فيها ، والمعنى أنه اذا سرق في الدكان أو الحانوت ونحو ذلك فيجب القطع اذا بلغ المسروق نصابا .

( ٥ ) المراد بادراج الميت أى ادخاله في أكفانه سواء كان القبر قريبا من المدينة أولا ، لأن القبر حرز لكفن الميت .

انظر حاشية الدسوقي : ج ٤ ص ٣٤٠ .

الميت في أكفانه ، وأبنية هوانيت<sup>(١)</sup> الباعة حرز لما يوضع فيها من الأحكام  
والأعدال<sup>(٢)</sup> .

والا نسان حرز لما معه في جيبه ، أو كفه<sup>(٣)</sup> ، أو يده ، أو وسطه ، أو ثوب  
علي كتفه لبسه لبس مثله .<sup>(٤)</sup>

ولا قطع في ثمر معلق الا اذا أواه الجرين<sup>(٥)</sup> فذلك حرزه ، ولا حريسة<sup>(٦)</sup> جبل  
الا اذا أوت في المراح<sup>(٧)</sup> ، والصبي لبس بحرز لما معه<sup>(٨)</sup> أو عليه من ثياب ، أو حلي  
الا أن يكون معه من يحفظه ، وفروع هذا الباب كثيرة جدا .

( ١ ) أى الجوالق وسمي بالعدل بكسر العين لأنه يحمل علي جنبي الدابة ، وكل  
جانب منهما معادل بالآخر .

( ٢ ) الأعدال جمع العدل بكسر العين نصف الحمل يكون علي جنبي البعير ،  
وكل جانب معادل بالآخر وتسمي الجوالق بضم الجيم .

انظر لسان العرب : ج ١١ ص ٤٣٢ .

( ٣ ) وفي " ز " أو في " كفه " .

( ٤ ) يعني أنه لبسه كما يلبس مثله عادة .

( ٥ ) الجرين ، موضع الثمر الذي يجفف فيه . انظر لسان العرب : ج ١٣ ص ٨٧ .

( ٦ ) الحريسة : الشاة التي تسرق ليلا " انظر لسان العرب : ج ٦ ص ٤٨ .

والمعني أنه لا يقطع في سارق الشاة المعلقة الا اذا كان الشارفي جرين وكذلك  
حريسة الجبل الا اذا أواه الخطيرة . لقوله عليه الصلاة والسلام " لا قطع  
في ثمر حتي يؤبه الجرين ، وقوله : " حريسة الجبل ليس فيها قطع " ،  
فاذا أواه الجرين أو المراح فالقطع فيما بلغ ثمن المجن .

( ٧ ) المراح : أى المكان الذى تأوى اليه الحيوانات لمبيت أو لـسـقـى  
أو نحوه .

( ٨ ) وفي " ز " لما يكون معه " وكلا اللفظين صحيح .

لأنه لا يمكنه حفظ ما عليه في العادة .

وأما صفة السرقة فإن يخرج المسروق من الحرز وهو يساوى نصاباً<sup>(١)</sup> ، فإن أطفه<sup>(٢)</sup> في الحرز ثم أخرجه فلا قطع<sup>(٣)</sup> عليه ، ولا يراعى أن يخرج به مباشر سرقة أو بمعاونة<sup>(٤)</sup> وذلك بأن يأخذ بيده ويخرج به بنفسه<sup>(٥)</sup> ، وكذلك ان رماه الي خارجة أو أخرجه بيده الي خارج الحرز فأخذه غيره وأخرجه علي ظهر دابة أو كانوا جماعة فرفعوه علي رأس أحدهم أو ظهره فخرج به ويقوهم فسي الحرز أو خرجوا معه ففي كل ذلك القطع<sup>(٦)</sup> .

( ١ ) النصاب ربع دينار أو ثلاثة دراهم فلا يقطع في أقل من ذلك .

( ٢ ) وفي " ز " فإن لفه ، والصحيح ما أثبتناه من نسخة " م " .

( ٣ ) يعني أنه اذا أطف المسروق قبل اخراجه من الحرز فنقص عن النصاب فإنه لا قطع فيه ، وذلك كأن يذبح المسروق في الحرز فنقصت قيمته ثم يخرج من الحرز وهو ناقص القيمة عن النصاب ، فلا قطع فيه ، لأنـه لم يسرق نصاباً وشرط القطع أن يكون المسروق نصاباً ، وكذا لو كان طعاماً فأكله ، أو ثياباً ونحوها فأحرقها فلا قطع فيه وإنما عليه قيمتهـ والتعزير .

( ٤ ) وفي " م " بمعاودة " والصحيح ما أثبتناه من نسخة " ز " .

( ٥ ) وفي " ز " لنفسه .

( ٦ ) يعني أنه اذا اشترك جماعة في سرقة كأن تعاونوا في اخراج المسروق من الحرز قطعوا جميعاً اذا كان ما يحتاج الي التعاون في اخراجه من الحرز ، فإن كان ما يمكن أن ينفرد به الواحد ففيه خلاف في المذهب ، والمشهور أن عليهم القطع .

انظر الاشراف : ج ٢ ص ٢٧١ ، انظر الزرقاني علي الموطأ : ج ٤ ص ١٦٠ ،

الخرشي : ج ٨ ص ٩٥ .

ولا قطع<sup>(١)</sup> علي مختلس<sup>(٢)</sup> ، ولا مستلب<sup>(٣)</sup> ، ولا مكابر<sup>(٤)</sup> ، ولا غاصب<sup>(٥)</sup> ، ولا مستغبر<sup>(٦)</sup>  
 جحد ، وإذا اكملت للسارق أسباب القطع<sup>(٧)</sup> وكان ذلك أول سرقة وهو صحيح<sup>(٨)</sup>

(٣٢١) يعني أنه لا قطع علي مختلس وهو ف من يخطف المال عند غفلة من صاحبه ممن غير غلبة ، ولا مستلب وهو من انتزع المال من غيره قهرا ، وهذا ما نقله شيخ المدوى عن النووى في التحرير ، وجاء في لسان العرب : الاستلاب أى الاختلاس والخلسة ما يؤخذ سلبا ومكابرة ، وإنما لم يكن علي هؤلاء قطع لما تقدم ممن أن الشارع إنما علق القطع بالسرقة فقط ، فلا يقاس عليها غيرها للفرق بينهما وبين السرقة والباقي لا يخلو من نوع التقصير أو إمكان الاستغاثة عند وقوعها ومثل ذلك من يطف المال علي صاحبه ففيها التعزير والغرم بضمان المال بمثله أو قيمته .

انظر حاشية المدوى : ج ٢ ص ٣٠٨ ، لسان العرب : ج ١ ص ٤٧١ ، و ج ٦ ص ٦٦ ،  
 الصحاح للجوهري : ج ١ ص ١٤٨ .

(٤) يعني أنه قد يكون المكابر غير الغاصب في الأصل ، بأن يأخذ المال من صاحبه ثم يكابر في سدا دة وهو قادر علي دفعه .

(٥) وفي " م " م غاصب .

(٦) يعني أنه لا قطع علي من جحد المارية وهو مذهب الجمهور ، لأن الشرع أوجب القطع علي السارق والجاحد للمارية ليس بسارق ، ولا يتعدى الحكم الي غيره ، ولأن المستغبر يمكن التحرز منه ، وأما السرقة فلا يمكن التحرز منه .

(٧) يعني أنه إذا اكملت شروط القطع التي ذكرناها في السارق والمسروق ففي الحرز فانه يجب القطع علي السارق لقوله تعالى : " والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما " سورة المائدة آية ٣٨ . ولقوله عليه الصلاة والسلام :  
 " والذي نفس محمد بيده لو أن فاطمة بنت محمد سرقت لقطعت يدها " رواه

مسلم . انظر شرح النووى : ج ١ ص ١٨٧ .

(٨) وفي " م " صحيح " والأولي ما أثبتناه من نسخة " ز " .

الأطراف قطعت يميني يديه ، وفي الثانية ، يسرى رجله (١) وفي الثالث يسرى يديه ، وفي الرابعة يميني رجله ، وفيما بعد ذلك (٢) الضرب والحبس (٣) .  
ومن لم يكن له الطرف المستحق قطعه قطع ما بعده ، ومثله ان كان أشل  
لا منفعة فيه .

---

( ١ ) تشبيها له بقاطع الطريق .

( ٢ ) وفي " م " لفظ ذلك ساقط .

( ٣ ) وما ذكره هو المشهور في المذهب .

قال في الرسالة : ويقطع في ذلك يد الرجل أو المرأة والعبد ، ثم ان سرق مرة ثانية قطعت رجله من خلاف ثم ان سرق أى مرة ثالثة فبده اليسرى ، ثم ان سرق أى مرة رابعة فرجله ثم ان سرق أى مرة خامسة جلد وسجن " ولمل الحبس لكي يظهر توبته .

\* كتاب المعتق والولا \* وما يتصل به مسسن عقوده \*

ولا يجوز تبغيض المعتق <sup>(١)</sup> ابتداء \* ، ومن بعض <sup>(٢)</sup> المعتق باختياره له أو بسبب  
لزمه تكميله كان باقي المعتق له أو لغيره بشرطين :  
أحدهما : وجود ثمنه <sup>(٣)</sup> ، والآخر بقاء ملكه <sup>(٤)</sup> ، وقيل في هذا <sup>(٥)</sup> يلزم في ثلاثة سوا \*  
كان أحد الثلاثة مسلما ، أو ذميا ، ولا يعتق نصيب شريكه بالسراية ولكن بعد  
أن يقوم عليه ويدفع القيمة الي الشريك وتكون القيمة يوم الحكم .

\* كتاب في بيان أحكام المعتق والولا \* وما يتصل بذلك \*

( ١ ) المعتق لغة : الخلوص . وشرعا : تحرير الرقبة وتخليصها من الرق ، وسمي البيت  
الحرام المعتق لخلوص العبادة فيه لله . أما ما كان يفعله أهل الجاهلية من  
وضع الأصنام فيه وعبادتها فقد رد الله عليهم ذلك بأنه لم يكن العبادة حيث  
قال : وما كان صلاتهم عند البيت الا مكاء وتصديعة \* سورة الأنفال آية ٣٥ .  
والأصل في مشروعيتها الكتاب والسنة والاجماع . أما الكتاب فقوله تعالى :  
" وما أدراك ما العقبة فك الرقبة " سورة البلد آية ٢ . ولقوله عليه الصلاة  
والسلام : من أعتق رقبة مؤمنة أعتق الله بكل عضو منه عضوا من النار حتي يعتق  
فرجه بفرجه \* انظر شرح النووي لمسلم : ج ١ ص ١٥١ .  
وأما الاجماع فقد أجمع أهل العلم علي أن التعتق من أعظم القربات المشروعة .  
وحكمه الندب والاستحباب وهو من أفضل أعمال البر ، وقد يمتريه الوجوب كما في  
الغفارات والندور .

( ٢ ) وفي " م " من بعد المعتق \* والصحيح ما أثبتناه من نسخة " ز " .  
( ٣ ) وهذا فيما اذا كان بقية الرقيق ملوكا لغيره ، وأما اذا كان يملكه هو فان الباقي  
يعتق بدون هذا الشرط .  
( ٤ ) أي ملك الباقي رقيقا ، فان زال الملك عنه فلامحل لهذا الشرط ، والولا \* لهما .  
( ٥ ) أي فيما اذا كان العبد ملوكا لأكثر من واحد بأن كان الرقيق ملوكا لثلاث  
أشخاص فأعتق أحد هم نصيبه فانه يلزم بالتكميل بأن يدفع لكل من شريكه قيمة  
نصيبهما الا اذا تبرع أحد الشركاء يعتق نصيبه بلا ثمن فانه يسقط عن المعتق  
الأول ثمن نصيب المعتق الثاني وهكذا .

والولا لمن أعتق عليه ولا يراعي في ذلك اختيار الشريك أو العبد أو إياهما<sup>(١)</sup>  
الا أن يبدل الشريك اعتاق نصيبه فيكون له ذلك ويسقط حينئذ عن المبتدى  
بالاعتاق والتكميل .

وان كان باقية له ، فقبل بالسراية وقيل بالحكم<sup>(٢)</sup> ، وان كان مريضا قوم عليه  
نصيب الشريك في ثلثه<sup>(٣)</sup> وعق باقيه ان كان له في الثلث .

ومن لم يجد ثمن حصة الشريك كاملة قوم عليه بقدر ما يجده منها وبقي الباقي  
رقا<sup>(٤)</sup> ، وان مات العبد قبل تقويمه مات عبدا وسقطت المطالبة عن العتق ، واذ  
بعض المعتق عدة الشركاء في لفظ متفق زمانه قوم باقية على عدد رؤسهم<sup>(٥)</sup> ، فان كان  
بعضهم بعد بعض<sup>(٦)</sup> (٧) الزم الأول دون من بعده .

( ١ ) وفي " م " اباهما " والأولي ما أثبتناه من نسخة " ز " .  
( ٢ ) يعني أنه اذا كان بقية الرقيق لمن أعتق بعضه فان الباقي يعتق عليه فقيس  
اعتاق الباقي بالسراية ، وقيل بالحكم بأن يسرى العتق الي الباقي بدون حكم  
حاكم وهو المشهور في المذهب وقيل لا بد في عتق الباقي من حكم حاكم .  
انظر الخرشى : ج ٢ ص ٣٠٤ .

( ٣ ) أى في ثلث تركته فان وسعه الثلث عتق عليه ، وان لم يسعه عتق ما وسعه ، سواء  
كان الملك له أو لغيره ، لقوله عليه الصلاة والسلام : " من أعتق شركا له في عبد  
فكان له مال يبلغ ثمن العبد قوم عليه قيمة العدل فأعطي شركاؤه حصصهم  
وعتق عليه العبد " متفق عليه . انظر شرح النووى لمسلم : ج ١٠ ص ١٣٥ .  
( ٤ ) أى رقا للشريك .

( ٥ ) أى سقطت المطالبة بقيمته عن الشريك المعتق لحصته من العبد لأن العبد قد  
زال الملك عنه بموته وولا العبد حينئذ لشريكين ، وأما مال العبد ان كان  
بيده مال فانه يختص به الشريك الذى مات في رقه .

( ٦ ) يعني أن العبد اذا كان مشتركا بين أكثر من واحد وأعتق اثنان منهما حصتهما  
في وقت واحد قوم عليهما نصيب الثالث ، بحسب رؤوس المعتقين بمعنى أنه لو كان  
لأحد المعتقين النصف وللآخر الربع وللثالث الذى لم يعتق نصيبه الربع  
الباقي فان قيمة هذا الربع تقسم النصفين على عدد رؤوس المعتقين بحيث يكون  
على كل منهما قيمة نصف الربع الباقي .

( ٧ ) أى هذا مقابل مالوا اعتقوا في زمن واحد بمعنى أنهم اذا اعتقوا مرتين بأن كان ==



وانا أعتق المريض المحجور عليه عبدا له هم جميع ماله أقرع بينهم بعد موته فأعتق ثلثهم ممن وقع عليه السهم ورق باقيهم <sup>(١)</sup> ، ولو أعتق جزءا منهم فذلك علي ضريبن أن نسب الجزء الي جميعهم أقرع بينهم كأنه قال ثلث عبدي أحرار ، أو ربعهم <sup>(٢)</sup> ، وان نسب الي كل واحدة عتق ذلك القدر من كل واحد بغير قرعة <sup>(٣)</sup> . ومن مثل بعبده مثله بينة ظاهرة قاصدا لذلك عتق <sup>(٤)</sup> قيل بنفس المثلة وقيل بالحكم <sup>(٥)</sup> وله ولاؤه ، وان كان ذلك عن غير قصد وانما جر اليه غيره لم يعتق

= فيهم الأول ثم الثاني وهكذا ، فان الأول هو الذي يلزم بالقيمة للباقيين دون غيره ، لأن وجوب التكميل قد لزم الأول بمجرد اعتاق نصيه .

( ١ ) والأصل في ذلك أن رجلا في زمن رسول الله صلي الله عليه وسلم أعتق عبدا له ستة وهم كل ماله فأسهم رسول الله صلي الله عليه وسلم بينهم فأعتق ثلث تلك العبيد ، قال مالك رحمه الله : بلغني أنه لم يكن لذلك الرجل مال غيرهم وهذا يعني أن رسول الله أعتق اثنين وأبقي أربعة علي الرق .  
انظر الزرقاني علي الموطأ : ج ٤ ص ٨١-٨٢ .

( ٢ ) يعني أنه اذا قال ثلث عبدي أحرار أو ربعهم يقرع بينهم فيعتق ثلث العبيد كلهم بالقرعة اذا كان قيمتهم ثلث ماله فأقل ، وان زادت القيمة عن ثلث فبرضي الورثة .

( ٣ ) يعني اذا نسب العتق الي جزء كل واحد منهم عتق ذلك القدر بكل واحد بغير قرعة كان يقول ثلث كل عبد من عبدي حر يعتق كل واحد منهم بقدر نسبته اذا وسعهم الثلث ، والا أعتق منهم ثلث فقط وما زاد فبرضي الورثة .

( ٤ ) وفي " ز " اعتق عليه " .

( ٥ ) وهو المشهور في المذهب .

قال ابن جزى : ولا يعتق بالمثلة الا بالحكم " يعني أن من مثل بعبده يقطع جارحه من جوارحه عبدا عتق عليه ، والأصل حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال : جاء رجل مستصرخ الي رسول الله فقال له : مالك ؟ قال : شر ، أبصر لسيدة جارية له فغار فجب مزاكيره ، فقال اذهب فأنت حر " رواه أبو داود في الديات ، باب من قتل عبده أو مثل به واسناده حسن . انظر جامع الأصول : ج ٨ ص ٧٦ ، قوانين الأحكام : ج ٤ ص ٤٠٨ ، الشرح الصغير : ج ٥ ص ١٤٨ .

(١) عليه ، ويعتق الحمل باعتاق الحامل (٢) ولا تعتق الحامل بعتق الحمل ، ولا يجوز اعتاق دون البالغ ولا غير العاقل ولا المولي عليه (٤) وان كان بالغا عاقلا ، ولا المديان (٥) الا باجازة غرمائه ، ولا الراهن (٦) الا ببساره .

(١) بأن كان قد جرحه جرحا بسيطا فاتسع حتي أطف العضو كله لم يعتق عليه ، ومثله مالو كانت المثلة خطأ بدون قصد المالك .

(٢) قال في الرسالة : ومن أعتق حاملا كان جنينها حرا معها ، قال النفوسى : ولا يصح استثنائه لأن كل ولد حدث من غير ملك يمين فانه تابع لأمه في الحرية والرق لأن الحرية مسته وهو في بطنها وهو كعضو من أعضائها فوجب أن يعتق بعتقها .

انظر الفواكه الدواني : ج ٢ ص ١٦٠ ، الخروشي : ج ٨ ص ١٢٨ ، أسهل المدارك : ج ٣ ص ٢٤٦ .

(٣) أى لأن له نوع استقلال عن أمه ألا ترى أنه يملك الهبة ، وتكون له دية غير دية أمه .

#### " فصل في بيان من يصح العتق منه "

(٤) وقوله ولا المولي عليه أى لكونه محجورا عليه لسفه أو لدن ولو كان هو بالغا .

(٥) أى لا يصح عتق من أحاطت الديون بماله الا باذن الغرماء ، وكذلك هبته وصدقه وجميع تصرفاته المالية بغير عوض الا ما جرت به العادة كنفقة من تلزمه نفقتهم ، والأضحية ونفقة العيدين من غير سرف .

انظر الفواكه : ج ٢ ص ١٥٧ ، قوانين الأحكام : ص ٤٠٧ .

(٦) يعني أنه لا يصح عتق العبد المرهون الا ببسار راهنه وذلك بقدر قيمة العبد فينفذ عتقه وتكون قيمته رهنا بدله .

ويعتق بالقرابة ثلاثة أصناف ، عمود النسب علواً أو سفلاً ، والأخوة نفسها من غير مجاوزة الي ولد ها ، وعتقهم بنفس الملك من غير حاجة الي <sup>(١)</sup> حكم .

### ” فصل ”

والولا <sup>(٢)</sup> للمعتق اذا كان عنه فان كان عن غيره فلمعتق عنه بان له كان أو غير

( ١ ) يعني أن ملك أحد أصوله وان علا ، أو أحد فروعه وان سفل عتق عليه بالملك قال عليه الصلاة والسلام : ” لا يجزى ولد والده الا أن يجده مملوكا فيشتريه فيعتقه ” رواه مسلم . انظر النووي لمسلم : ج ١٠ ص ١٥٢ . وكذلك من ملك اذا رحم محرم من حواشيه القريبة وهم الأخوة والأخوات قياسا علي الآباء بخلاف أعمامه وأخواله وأولادهم وكذا أولاد اخوته فانهم لا يعتقون عليه ، وكذلك لا يعتق ذو رحم مخالف له في الدين ، وأما حديث من ملك ذا رحم محرم فهو حر ” فانه لا يصح عند أكثر أئمة الحديث ، قال ابن المديني : هو حديث منكر ، وقال البخاري لا يصح ، وقال النسائي منكر ، وقال الترمذي : خطأ ، ولم يصح هذا الحديث الا الحاكم وابن حزم وابن القطان .

انظر فتح الباري : ج ٥ ص ١٦٨ ، سبل السلام : ج ٤ ص ١٤٢ ، نيل الأوطار : ج ٦ ص ٢٠٣ ، انظر الشرح الصغير : ج ٥ ص ١٤٨ .

### ” فصل في بيان أحكام الولا وما يتصل به ”

( ٢ ) الولا هو استحقاق الميراث بسبب العتق ، وهو عضوية سببها الانعام بالعتق . والمعني أن الولا لمن أعتق ، ومن أعتق مملوكا بأي وجهه من أوجه العتق يكون ولاؤه لمعتقه ان كان مسلما وأما ان كان الممتق كافرا والعبد مسلما فلا ولا للمعتق بل الولا لجماعة المسلمين ، لقوله عليه الصلاة والسلام : ” انا الولا لمن أعتق ” متفق عليه .

انظر شرح النووي لمسلم : ج ١٠ ص ١٣٩ .

ان نـه<sup>(١)</sup> وولاء السائبة للمسلمين<sup>(٢)</sup> ، ولا يحل بيع الولاء<sup>(٣)</sup> ولا هيبته ، وهو لمصيبة المعتقد الذكور ولا شيء للاناث ، وأولاهم به الابن ، ثم ابنه ، ثم الأب ، ثم ولد الأب والأُم ، ثم ولد الأب ، ثم بنوهم علي ترتيب آبائهم ، ثم الجد ، ثم العمومة علي ترتيب الاخوة ، ثم بنوهم علي ترتيب آبائهم ، ثم الجد ثم العمومة علي ترتيب الاخوة ثم بنوهم علي ترتيب آبائهم ، ثم الموالى ذكورهم<sup>(٤)</sup> دون اناثهم<sup>(٥)</sup> بخلاف النسب<sup>(٦)</sup> .

( ١ ) قال القاضي في الاشراف : اذا أعتق عبده عن رجل فالولاء للمعتقد عنه ، أعتقه باذنه أو بخير ان نه لأنه اذا أعتق عبده عن غيره فقد ملكه اياه بشرط المعتقد عنه فكان كالوكيل ، لأن الولاء جار مجرى النسب فلا يفتقر حصوله لمن يحصل له علي الاذن ، ولأنه أعتقه عن من مال نفسه فكان الولاء للمعتقد عنه كما لو استأذنه .

انظر الاشراف : ج ٢ ص ٢٠٦ .

( ٢ ) السائبة هم الأرقاء الذين لاسادة لهم بأن مات أسيادهم أو كانوا غريباء لا تعرف ساداتهم .

قال مالك : ان أحسن ما سمع في السائبة أنه لا يوالى أحدا ، وأن ميراثه للمسلمين وعقله عليهم .

انظر الزرقاني علي الموطأ : ج ٤ ص ١٠٠ ، الاشراف : ج ٢ ص ١٠٦ .

( ٣ ) لحد يث عبد الله بن عمر رضي الله عنهما عن النبي صلى الله عليه وسلم : " أنه نهى عن بيع الولاء وهيبته " رواه الجماعة .

انظر المنتقى مع نيل الأوطار : ج ٦ ص ١٨٨ .

( ٤ ) وفي " ز " ذكورهم واناثهم ، والصواب ما أثبتناه من نسخة " م " .

( ٥ ) يعني أن النساء لا يرثن ولا مورثهن لكن يرثن ولا من أعتقن ، وولاء من يجر من أعتق . قال في الرسالة وولاء ما أعتقت المرأة لها ، وولاء من يجر من ولد أو عبد أعتقه ، ولا ترث ما أعتق غيرها من أب ، أو ابن ، أو زوج ، أو غيره . وذلك أن الولاء انما يورث بالتعصب والنساء لا حظ لهن فيه . انظر الفواكه : ج ٢ ص ٢٠٩ .

( ٦ ) يعني أن الولاء ينتقل الي العصبة المذكورين حسب ترتيبهم المذكور ، ولا ينتقل الي الاناث أصلا ، الا لمن باشرت المعتقد ، أو أعتقت من أعتق ، وأما النسب فينتقل الي الاناث والذكور .

ويستحق الولاء بالكبر<sup>(١)</sup> لا يصل الي البطن الثاني الا بعد انقراض البطن الذي قبله ، وصورة ذلك أن يترك الرجل ثلاثة بنين وله ولا فيموت اثنان عن ولد ، ثم يموت المولي فيكون ميراثه للباقي<sup>(٢)</sup> دون ولد أخويه .

ولا ولا بمولات<sup>(٣)</sup> ، ولا علي منبوت<sup>(٤)</sup> لملتقطه ولا لغيره ، ولا علي من أسلم علي يد رجل ، ولا ولا لعبد فيما يعتقه<sup>(٥)</sup> ، وان كان يان سيدة الا أن يعتق قبل علم سيدة ، ولا لمن غيبه بقية رق<sup>(٦)</sup> أو عقد من عقود العتق والولاء لساداتهم ولا يرجع اليهم بعد عتقهم الا المكاتب<sup>(٧)</sup> وحده ، وكذلك المسلم يعتق الكافر<sup>(٨)</sup> .

وجر الولاء ثابت ولا يجره الا الأب أو الجد ، وصفته أن يتزوج عد معتقة

- 
- ( ١ ) المراد بالكبر السابق في الترتيب .
- ( ٢ ) وفي " ز " للباقي من الثلاثة والأصح ما أثبتناه .
- ( ٣ ) يعني أنه لا ولا بمولات أى بالتحالف بين قوم وآخرين أو واحد وآخر علي المشهور في المذهب .
- ( ٤ ) أى أن من التقط طفلا صغيرا ولم يعلم له أهل فان ملتقطه لا يرثه ولا يثبت له الولاء .
- ( ٥ ) يعني أن العبد اذا أعتق غيره من عبيده فولاؤهم لسيدة الا اذا أعتق السيد عبده الذي أعتق غيره دون أن يعلم السيد أنه أعتق غيره فعندئذ يكون الولاء للعبد الممتق .
- ( ٦ ) يعني أنه لا ولا لمن فيه بقية رق كالمبعض ، والمدبر وغيرهما ، لأن هؤلاء أرقاء ولا ولا لرقيق كما ذكرنا سابقا .
- ( ٧ ) أى فان المكاتب اذا أعتق رقيقا وكان هذا المكاتب عنده من المال ما يوفي كتابته ولم يعجز فان ولا من أعتقه يكون له .
- ( ٨ ) أى لا يشترط في العتق اسلام السيد ولا عبده ولكن اذا أعتق أحدهما الآخر نفذ العتق ، ولكن لا يرث الممتق الولاء من أعتقه لا ختلاف الدين .

لقوم فيولد لها فان ولا \* ولده منها لموالي أمه مادام الأب رقا فان عتق جرولا \*  
ولده الي معتقه . (١)

ولو كان للعبد أب عبد فأعتق قبل ابنه جرولا \* ابنه الي من أعتقه سادام  
ابنه رقيقا ، (٣) فان اعتق الابن (٤) جرولا \* ولده الي مواليه وانتقل عن موالي أبيه (٥)  
الذى هو الجد فان تزوج العبد حرة لا ولا \* عليها ورث من يموت من ولدها  
يعد نصيب أمه المسلمون . (٦)

وان أعتق العبد قبل موت الولد جرولا \* هم الي معتقيه ، ولا يكون جر  
الولا \* فيمن مسه رق .

وولد المملعة العربية لا ولا \* عليه (٧) وان كانت معتقة كان

(١) يعني أنه لو أن عبدا تزوج عتيقة قوم فولدت منه كان ولا \* ابنه لمعتقي أمه ،  
فلو أن أباه عتق بعد ذلك انتقل ولا \* الابن الي معتق أبيه .

(٢) يعني لو أن عبدا تزوج أمة فولدت له ولدا يكون ابنها عبدا لأسيادها ،  
فان عتق زوجها أي أب الولد كان ولا \* ابنه لمعتق أبيه ، فان عتق الابن  
قبل عتق أبيه بأن أعتقه سادة أمه فالولا \* لهم .

(٣) وفي " ز " مادام ابنه رقا " .

(٤) وفي " ز " فان أعتق جر الابن ولا \* ولده .

(٥) وفي " ز " ابنه " والأولي ما أثبتناه من نسخة " م " .

(٦) وفي " م " المسلمين " والأولي ما أثبتناه من نسخة " ز " .

والمعني أنه اذا تزوج عبد حرة فان أولادها يكونون أحرارا ، فاذا مات  
أحدهم ورثه أمه وقرباته من أولاد أو اخوة ، فان لم يكن له قرية ورثه  
المسلمون ، والمراد بالمسلمين بيت المال .

(٧) وفي " م " لا ولا \* عليها " والأولي ما أثبتناه من نسخة " ز " .

يعني لو أن عبدا تزوج أمة عربية فتلاعنا وانفصلا ، فولدت ولدا لم يكن  
المعتق الزوج المملع ولا \* علي الولد ولا لمن أعتقه لأن نسبه مقطوع  
عن المملع ، فان أعتقت هذه الأمة فولادها ابنها لمعتقها .

لسواليتها (١) ، فان اعترف به الأب عاد اليه (٢) أو الي مواليه ، ولا ولا لأمرأة  
الا في ثلاثة مواضع :

أحدها : أن تعتق مباشرة .

والثاني : أن يعتق معتقها .

والثالث : أن يموت معتقها عن ولد من أمته أو من معتقه (٣) .

فأما عتقها بالمباشرة فإنها اذا اعتقت عبداً (٤) أو أمة فماتا عن غير وارث

فميراثه لها (٥) ، وما يعتقه معتقها ، فمثل أن يعتق هذا العبد الذي أعتقه عبداً  
ويموت المعتق الأول عن غير وارث فيكون ولاً الثاني لها .

والقسم الثالث أن يتزوج عبداً أمة فيولد (٦) له ثم تعتقه (٧) أو يتزوج بمعد  
عتقه فيكون الولاً لها ، اما ابتداءً أو جراً علي الترتيب الذي قدرناه (٨) .

( ١ ) أى عاد اليه الولا ان كان حراً أو الي موالى الأب ان كان رقيقاً .

( ٢ )

( ٣ ) لو فرضنا أن رجلاً استولد أمته فولدت له بنتاً فان البنت تراث الولا عن  
أبيها اذا كان له اما آخر أعتقهن أو أعتق احداهن .

( ٤ ) أى ميراث عبداً الذي أعتقته لأنها باشرت عتقه فمات من غير وارث ،  
فميراثه كله لها بالولا ، فان كان له وارث من الاناث ورثت المعتقة ما بقي  
من الورثة .

( ٥ ) وفي " م " العبد أو أمة " .

( ٦ ) وفي " ز " فيولد له ولد " .

( ٧ ) أى قبل أن يعتق الأم أسياها .

( ٨ ) وفي " ز " علي الترتيب الذي قررناه .

\* فصل \*

الكتابة<sup>(١)</sup> جائزة لا يجبر السيد عليها ان طلبها العبد بقيمته أو بأكثر أو بأقل<sup>(٢)</sup> وفي اجبار السيد أياه عليها خلاف<sup>(٣)</sup>، وهي جائزة بما يتراضيان طيه من القليل

\* فصل في بيان أحكام الكتابة وما يتعلق بها \*

( ١ ) الكتابة مشتق من الكتاب بمعنى الأجل المضروب ، كما في قوله تعالى :  
" الا ولها كتاب معلوم " سورة الحجر آية ٤ .

وفي الشرع هي عقد يوجب عتقا علي مال من العبد مؤجل موقوف علي أدائه  
كله لأن الكتابة سبب في العتق لا نفسه .

والأصل في مشروعيتها الكتاب والسنة . أما الكتاب فقوله تعالى :  
" والذين يبتغون الكتاب مما ملكت أيما نكم فكاتبوهم ان علمتم فيهم خيرا "  
سورة النور آية ٣٣ .

والأمر في الآية للندب ، لأنه أمر أمر به الشارع علي السيد ان علم في عبده  
خير ، والأمر لا يكون للوجوب ان علق علي علم السيد فتعليقه بعلم السيد  
دليل علي عدم وجوبه عليه ،

وأما السنة فقوله عليه الصلاة والسلام : " المكاتب عبد ما بقي عليه من كتابته  
شيء " انظر الزرقاني علي الموطأ : ج ٤ ص ١٠١ ، حاشية الدسوقي :  
ج ٤ ص ٣٨٨ ، حاشية الصاوي : ج ٤ ص ٥٥ .

( ٢ ) يعني أن المشهور في المذهب هو أن الكتابة غير واجبة علي السيد ولو طلبها  
العبد بقيمته أو بأكثر .

قال مالك رحمه الله : الأمر عندنا أنه ليس علي سيد العبد أن يكاتبه اذا سأل  
ذلك ، ولم أسمع ان أحدا من الأئمة أكره رجلا علي أن يكاتب عبده " انظر  
الزرقاني علي الموطأ : ج ٤ ص ١٠٢ ، وخلاف المشهور أن السيد يجبر عليها  
أن طلبها بقيمته أو أكثر .

( ٣ ) والمشهور في المذهب أن العبد لا يجبر علي قبول كتابة سيده له .  
انظر حاشية الدسوقي : ج ٤ ص ٣٨٩ .



والكثير بكل ما يجوز أن يكون عوضاً<sup>(١)</sup> في بيع ، أو اجارة ، أو تكاح ، كالوصف<sup>(٢)</sup> وان لم يوصفوا ويلزم الوسط منهم ، ولا تكون الا منجمة<sup>(٣)</sup> أو مؤجلة ، فان كانت حالة جاز وتكون قطاعه<sup>(٤)</sup> وهي عتق بصفة أداء جميعها<sup>(٥)</sup> ويرق بالعجز عن بعضها قل أم أكثر<sup>(٦)</sup> ويستحب للسيد وضع شيء من

( ١ ) يعني أنه يجوز الكتابة بكل ما يصح أن يكون ثمنًا ، لأنها عقد معاوضة كالبيع فلا يصح بمال محرم أو غير ملوك للعبد ، وكذلك يجوز بما فيه الفرر كآبق وبعير شارد وثمر لم يبد صلاحها ، اذ الأصل فيه أن يكون مجانًا فلا يضر كونه علي شيء مترقب الوجود .

انظر حاشية الدسوقي : ج ٤ ص ٣٩٠ .

( ٢ ) الوصفاء بضم الواو جمع وصيف وهو الغلام اذا بلغ الخدمة "

انظر لسان العرب : ج ٩ ص ٣٥٢ ، مادة وصف " .

( ٣ ) يعني أن من شروط بدل الكتابة أن تكون منجمة أو مؤجلة والتنجيم هو التقسيط كقول السيد لعبده تعطيني في كل شهر أو في كل سنة كذا علي ماتراضيا عليه ، ويجوز أن تكون حالة علي المشهور في المذهب وتسمى قطاعه . انظر حاشية الدسوقي : ج ٤ ص ٣٨٩ .

( ٤ ) وفي " م " قضاة " والصحيح ما أثبتناه من نسخة " ز " .

( ٥ ) يعني أن الكتابة هي ما كان الموض فيها مؤجلا أو منجافلو كان الموض حالا لم تسمى كتابة وانما تسمى قطاعة وهي جائزة .

( ٦ ) يعني أن المكاتب يرجع رقيقا اذا عجز عن أداء الموض كله أو بعضه سواء كان البعض الذي عجز عنه قليلا أم كثيرا ، ولا يعتق منه شيء في نظير ما أدى ولو أكثر ، لقوله عليه الصلاة والسلام : " المكاتب عبد ما بقي عليه درهم .

أخرجه الموطأ : ج ٤ ص ١٠١ ، واستأنده صحيح . انظر جامع الأصول :

ج ٨ ص ٩١ .

آخرها قل أو أكثر من غير ايجاب (١) .

وللمكاتب تعجيلها (٢) ويمتق لوقته ، وليس للسيد الامتناع عليه وبيع  
رقبة المكاتب غير جائز ، وبيع كتابته جائز من المكاتب وغيره (٣) ، وجوازها منه علي  
الاطلاق بكل ما كان يجوز ابتداءها به (٤) ، ومن غيره بعرض معجل ان كانت ذهبا  
أو ورقا وان كانت بعرض فيذهب أو ورق بعرض مخالف له معجل كل ذلك جائز (٥) .

( ١ ) أي أنه يستحب للسيد أن يتنازل عن بعض ما كتب العبد عليه كبيع كتابته  
أو نحو ذلك مساهمة منه في تحريره ، لأن ولاء المكاتب مستحق للسيد  
مع المعاوضة فيستحب أن يستحق العبد علي السيد شيئا من حال الكتابة ،  
لقوله تعالى : " واتوهم من مال الله الذي اتاكم " سورة النور ، آية ٣٣ .

( ٢ ) يعني أنه اذا عجل الكاتب بدفع ما عليه من مال الكتابة دفعة واحدة  
لزم سيده أن يقبله واذا امتنع أجبر علي ذلك ويمتق المكاتب فسي  
الحال ، ويبقى اسم الكتابة عليه نظرا لأصل العقد الذي وقع علي  
التأجيل .

( ٣ ) قال الخرشي المشهور من المذهب جواز بيع الكتابة ، وجواز بيع جزء  
منها كبيعها مثلا ، وسواء كان المشتري هو العبد الذي كوتب أو كان  
أجنبيا \* ويعني بجزء منها أي مشاها ، أما المعين فسيأتي حكمه  
ان شاء الله .

انظر الخرشي : ج ٨ ص ١٤١ .

( ٤ ) أي يجوز ذلك مطلقا ولو كان فيه الغرر كالعبد الآبق ، والبنير الشارد  
ونحو ذلك مما فيه الغرر وعدم العلم بقدر المعقود عليه وغير ذلك ،  
وقد تسوّهل في هذا ، لأن الغرض من المبادلة هنا هو معاونة العبد  
علي تخليص رقبته من الرق .

( ٥ ) يعني أنه اذا كان المشتري للكتابة غير العبد فيجوز له أن يشتري الكتابة  
اذا كان بدل الكتابة ذهبا ، أو فضة ليعرض حال كما يجوز له أن يشتريها  
اذا كانت بعرض مخالف له معجل .

فإذا أدى الي المشتري<sup>(١)</sup> كتابته عتق ، وكان ولاؤه لمكاتبه دون مشتري كتابته وان عجز رق وكانت رقبته ملكا للمشتري كتابته .  
ولا تجوز<sup>(٢)</sup> بيع نجم منها وفي بيع الجزء خلاف<sup>(٣)</sup> .  
وإذا أعتق<sup>(٤)</sup> المكاتب تبعه ماله وولده الذين حدثوا من أمته بمسند عقد كتابته دون من كان قبلها بولادة أو حمل ، أو من زوجة إلا أن يشترطهم معه<sup>(٥)</sup>

- 
- ( ١ ) أي إذا دفع المكاتب مال الكتابة الي مشتري كتابته الأجنبي صار عسرا ، وولاؤه لسيد المكاتب لأنه هو الذي عقد الكتابة فانهقد له الولاء ، والمشتري قد استوفي ما اشتراه ، وأما إذا عجز العبد فانه يكون ملكا للمشتري ان اشترى الكتاب كلها ، وقد رما يقابل ما اشترى ، ان اشترى بعضها ولو النجم الأخير ، فان اشترى المكاتب كتابته وعجز رق لسيدته ، لأنه عهد والعبد دينه في رقبته . انظر حاشية الدسوقي : ج ٤ ص ٣٩١ .
- ( ٢ ) وهذا ان لم يعلم قدره أو علم وجهلت نسبته لباقي النجوم ، فان علم قدره ونسبته لباقيها جاز بيعه لأن الشراء وقع علي معين معلوم . انظر حاشية الدسوقي : ج ٤ ص ٣٩١ .
- قال الدسوقي : يجوز للسيد بيع كتابة أو جزء منها معين كريمةا وهي معلومة ، أو نجم معلوم فيباع بالنقد بعرض حال والعرض بعرض مخالف أو بعين حال لا لأجل لنثلا يلزم الدين بالدين وهو المشهور في المذهب . انظر حاشية الدسوقي : ج ٤ ص ٣٩١ ، الخروشي : ج ٨ ص ١٤٢ .
- ( ٣ ) والمشهور جوازه . انظر المصدر السابق .
- ( ٤ ) وفي " ز " وإذا عتق .

( ٥ ) يعني إذا عتق المكاتب بسبب أدائه النجوم الكتابة أو بتنازل السيد عن بعضها فانه يصبح مالكا لماله ملكا تاما ويعتق أولاده الذين ولدوا بعد عقد الكتابة ، وأما الذين ولدوا له قبل عقد الكتابة فانهم لا يتبعونه في العتق إلا أن يشترطهم في عقد الكتابة .

في كتابته فيعتقون بعقده ، وإذا مات المكاتب عن ولد معه في كتابته ، أما بالشرط  
أو بمقتضي العقد لم تنفسخ الكتابة بموته وتؤدي الكتابة حالة أن ترك وفاء<sup>(١)</sup> ، ثم  
لهم ما بقي أرثا دون ولده الأحرار الذين لم يدخلوا معه في كتابة<sup>(٢)</sup> ، وإن لم  
يترك وفاء وقوى ولده علي السعي سموا وأدوا باقي الكتابة وإن كانوا صغارا  
أدى عنهم إن كان في المال وفاء والا اتجر لهم به وأدى علي نجومه الي بلوغهم  
فإن قدروا علي السعي والا رقا .

ويجوز الجمع بين عدة عبيد في كتابة واحدة ويلزم كل واحد منهم بقدر

---

( ١ ) يعني أنه إذا مات المكاتب قبل أداء نجوم الكتابة وكان معه أولاد دخلوا  
معه في الكتابة بمقتضي العقد فلا يدخلوا الحال من أن يترك الميت وفاء  
أولا ؟ فإن ترك وفاء أدت منه نجوم الكتابة حالة لأن الموت يحل به  
الموكل من الديون والكتابة دين فيحل بالموت وحينئذ يصبح أولاده أحرار  
كلهم .

وأما إذا لم يترك وفاء فإن كان أولاده أقويا علي الكسب كلفوا بذلك لأداء  
ما بقي من نجوم الكتابة ، وإذا لم يقدروا علي الاكتساب وترك لهم بعض  
المال فإنه يتجر لهم فيه ويدفع منه ما يسد بعض النجوم ويؤجل الباقي الي  
بلوغهم وقد رتبهم علي الاكتساب ، فإن أدوا جميع نجوم الكتابة عتقوا جميعا  
والا رجعوا أرقاء .

( ٢ ) لأن المكاتبين إذا كانوا جماعة حملا بعضهم فاستحق كل منهم الارث من  
الآخر ، وأما من لم يكن معه في الكتابة فإنه لا يرث منه شيئا لأن المكاتب قد  
مات علي الرق والرق مانع من توريث الحر منه ، فلو كان له ولد ليس معه  
في الكتابة وأخ معه فيها فالذي يرثه الأخ الذي معه .

انظر حاشية الدسوقي : ج ٤ ص ٣٩٩ ، حاشية الصاوي علي الشرح الصغير ؛

قوته وبعضهم حملاً<sup>(١)</sup> عن بعض .

وليس للعبد تعجيز نفسه مع قدرته علي الأداة ، وللسيد تعجيزه وفي اتفاقهما علي ذلك خلاف<sup>(٢)</sup> الا أن يكون له ولد فلا يجوز .

وان اوصي السيد لمكاتبه بكتابتها كلها وضع في الثلث الأقل من قيمتها أو قيمة رقبته ، فان حمل الثلث ذلك والا بقدر ما يحمله<sup>(٣)</sup> .

وليس للمكاتب أن يتصرف في ماله بالتلاف ولا غيره الا بما يؤدي الي مصلحة وتنميته ، ولا ينكح ولا يسافر الا باذن سيده<sup>(٤)</sup> ، وحاله في جراحه ،

( ١ ) يعني أنه يجوز لأكثر من عبد واحد أن يتكاثروا في عقد واحد فيؤدي كل منهم بحسب قدرته ويكون بعضهم ضامنا لبعض فلو عجز بعضهم عن الأداة كان نصيبه موزعا علي الباقيين بحيث أنه متى أدوا نجوم الكتابة عتقوا جميعا سواء اشترطت حمالة بعضهم وقت العقد أم لا ، بخلاف حمالة الديون انما تكون بالشرط .

انظر حاشية الدسوقي : ج ٤ ص ٣٤٩ ، حاشية الصاوي : ج ٤ ص ٥٤٨ .

( ٢ ) الأصل في المذهب أنه لا يجوز للسيد أن يجبر عبده المكاتب علي أن يتخلي عن كتابته فيعجزه ليرجع رفيقا ، كما لا يجوز للعبد أن يعجز نفسه بأن يمتنع عن الأداة مع قدرته عليه ، وأما اذا اتفق السيد مع المكاتب وتراضيا علي أن يعجز المكاتب نفسه ففيه خلاف قيل بالمنع وقيل بالجواز ، ومحل الخلاف ما لم يكن له ولد فان كان للمكاتب ولد فلا يجوز .

( ٣ ) يعني أن السيد اذا اوصي بكتابة عبده كلها له يخرج في الثلث الأقل من قيمتها أو قيمة رقبة العبد ان حمل الثلث ذلك الرقبة فان لم يحمله الثلث فان الورثة يخبرون بين أن يكاتبوه كتابة مثله أو يعتقون من رقبته ما يحمله الثلث . انظر الخرشبي : ج ٨ ص ١٥٣ .

( ٤ ) والمعني أن المكاتب لا يجوز له أن يسافر أو يتزوج الا باذن سيده وذلك لأن سفره أو زواجه قد يضر بمصلحة السيد ، لأن الزواج يحتاج الي النفقة ، والسفر قد يمرض العبد والمال للتلف فيضر بسيده .

وحدوده<sup>(١)</sup> وشهادته ، وطلاقه ، وقذفه ، وغير ذلك حال العبد<sup>(٢)</sup> .  
ولا يجوز للسيد وطء مكاتبه ، ولا انتزاع مال مكاتبه<sup>(٣)</sup> ، وعقل ما يجرح به المكاتب  
له يحتسب به من كتابته<sup>(٤)</sup> .

### فصل

والتدبير<sup>(٥)</sup> ايجاب والزام<sup>(٦)</sup> وهو أن يقول السيد لعبده أنت مدبر ، أو قد  
دبرتك أو أنت حر عن دبر مني ، أو إذا مات فانت حر بالتدبير أو لفظ يفيد تعليق  
عتقه بموته علي الاطلاق لا علي وجه الوصية ، فان قيد ذلك بوجه مخصوص كقولـــــــــــــــــه

( ١ ) يعني أن المكاتب يعامل في جنائته بما يعامل به العبد الخالص ، فعليه  
نصف الحد ، وأرش الجنائية في رقبته كالقن .

( ٢ ) يعني أن شهادته لا تقبل وطلاقه طلقتان ، ومن قذفه لا يحد ، لأن حد  
القذف يثبت علي من قذف محصنا ومن شروط الاحصان الحرية فمن قذف  
عبدا لا يحد .

( ٣ ) يعني أن السيد اذا كاتب أمته فلا يجوز له أن يطأها لأن المكاتب أحرز  
نفسه وماله .

( ٤ ) يعني أنه اذا اعتدى علي العبد المكاتب بجنائية توجب أرضا فأخذ سيده  
هذا الأرض فانه يحتسب من نجوم الكتابة .

### فصل في بيان أحكام التدبير

( ٥ ) التدبير ، مأخوذ من ادبار الحياة ودبر كل شيء ما وراءه . وشرعا : عقد يوجب  
عتق مملوك ثلث تركة مالكة بعد موته بعقد لازم " كقول السيد لعبده أنت مدبر  
بعد موتي " فلا يجوز لسيد أن يرجع في هذا العقد بخلاف مالو أوصي بعتق  
فان للسيد أن يرجع في حياته عن هذه الوصية . كتاب شرح الحدود ص ٥٢٢ .  
( ٦ ) أي لا يبطل بابطال السيد ، وكذلك لا رجوع فيه لأنه عقد ملزم له .

ان مت من مرضي هذا كان وصية ولم يكن تدبيرا ، أو ان قال أنت حر بعد موتي  
فقليل يكون وصية <sup>(١)</sup> وقيل يكون تدبيرا .

ولا يجوز بيع المدير ولا ابطال تدبيره ويكمل بتبعيض التدبير كالمعتق <sup>(٢)</sup> .  
وللسيد انتزاع مال مدبره واستخدامه واجارته ووطؤها ان كانت أمة <sup>(٣)</sup> ،  
وجنانيته في خدمته <sup>(٤)</sup> .

واذا مات سيده عتق في ثلثه أو ما يحمله الثلث ، وان كان عليه دين  
يستغرق <sup>(٥)</sup> تركته رق ويظل تدبيره ، وان لم يترك غيره عتق ثلثه ، ورق باقية للورثة  
وللسيد مقاطعته <sup>(٥)</sup> علي مال يتعجل به اعتاقه ، وحاله في جراحه ، وحدوده ،  
وطلاقه ، وشهادته حال عهده .

( ١ ) وهو المشهور في المذهب . قال الخرشي : وكذلك اذا قال لعبد فسي  
صحته أنت حر بعد موتي ولم يقيد لا يوم ولا بغيره فهي وصية غير لازمة  
انظر الخرشي : ج ٨ ص ١٣٣ .

( ٢ ) يعني اذا دبر السيد بعض العبد فانه يسرى الي كله كالمعتق .  
( ٣ ) يعني أن المدير عدا فيجوز انتزاع ماله واخذامه ، ووطي الأمة اذا كانت  
مدبرة .

( ٤ ) يعني أن العبد لو جني جنائية توجب أرشا فانه يسدد هذا الارش من خدمته  
المجني عليه أو غيره لأن رقبته تعلق بها المعتق فلم يبق الا خدمته  
أو أجرها فتعلق الأرض بها .

( ٥ ) وفي " م " يقترب تركته " والأولي ما أثبتناه من نسخة " ز " .

( ٦ ) اذا مات سيد المدير فان العبد يخرج من الثلث ان وسعه والا فيقسدر  
ما يسهه والباقي يظل رقيقا ، فان كان علي السيد دين يستغرق التركة  
كلها فان التدبير يظل ويظل المدير عدا رقيقا يمكن بيعه في دين سيد .  
( ٧ ) يعني أن للسيد أن يطلب من العبد المدير مالا في نظير حرية في الحال  
ويصير مقاطعا .

### ” فصل ”

حمل الأمة من سيدها الحر يوجب لها حرمة يمنع بيعها ، وهبتها واجارتها  
واسلامها في جنابة ، وعقها عن سبب موجب للمتق ولا يبقى للسيد فيها  
الا الاستمتاع وما يقرب من الاستخدام الذي لا يشق مثله ، فإذا مات عتقت من  
رأس مالها لا يردها دين قبل حملها أو بعده ، ولا يراعي وضع ولد كامل الخلقة بل  
ما استحال عن النطفة الي علقه أو مضغة فتثبت لها به حرمة الاستيلاء ، وإن ولدت  
منه قبل ملكه وهي زوجة لم تكن بذلك أم ولد ، فإن ملكها حاملا ففيها روايتان <sup>(١)</sup> ، وليس  
له مكاتبها وله انتزاع مالها ، وولد <sup>(٢)</sup> كل من وجبت له عقد عتق من مدبر ومكاتب  
وأم ولد ومعتق الي أجل فإن كان عن وطء بزوجة ، أو زنا فهو تابع في الحرمة  
والرق <sup>(٣)</sup> لأنه وإن كان عن وطء بملك يمين فهو تابع لأبيه .  
وللسيد اجارة ولد أم ولده بخلاف أمهم <sup>(٤)</sup> ، ولا يجوز اسلامها في جنابة

### ” فصل في بيان أحكام الأمة الحامل من سيدها ”

( ١ ) يعني أنه لو تزوج أمة فولدت له منه قبل أن يملكها ثم اشتراها فأنها لا تصبح  
أم ولد بولدها من الزواج ، وأما لو ملكها وهي حامل قبل أن تلد ففي المذهب  
روايتان هل تصبح أم ولد اعتبارا بأن الولد جاء بعد الملك أولا تصبح أم ولد  
باعتبار ، أن الحمل كان سابقا علي الملك ، والظاهر في المذهب أنها تصير  
بذلك أم ولد له لأنه ملكها بالشرع فصارت كأنها حملت وهي في ملكه .

انظر الخرشي : ج ٨ ص ١٥٧ .

( ٢ ) يعني أن كل انثي فيها رق أو شاعبته فإن ولد لها ان كان من زواج أو زنا يكون  
تابعا لها فيكون رقيقا ، وأما اذا كان ولد لها من مالكة ، فإنه يتبع أباه فيكون حرا .

( ٣ ) وفي ” ز ” والأمة ” والصحيح ما أثبتناه من نسخة ” م ” .

( ٤ ) يعني أنه يجوز للسيد اجارة أولاد أم ولده من غيره الذين حد ثوا بمسند  
الاستيلاء وهم بمنزلتها يمتقون بعد موت السيد من رأس المال بخلاف أمهم

فلا يجوز اجارتها الا برضاها ” انظر الخرشي : ج ٨ ص ١٥٨ .



ويلزم السيد افتكاكها<sup>(١)</sup> ، بأقل من الارش أو قيمتها ، وحكمها في الحدود<sup>(٣)</sup>  
والشهادات والعدة حكم الأمة<sup>(٤)</sup>.

---

( ١ ) والمعنى أنه لو جنت أم الولد جناية تستوجب الأرض فلا يجوز لسيد أن يسلمها للمجني عليه في نظير الأرض بل الواجب أن يفتديها سيدها ، لكن لا يدفع إلا أقل الأمرين أما قيمتها أو الأرض.

( ٢ ) وفي " ز " بأقل الأمرين " وهو الأصح .

( ٣ ) وفي " ز " وحكمها في الحد " وكلا المبرتين صحيحة .

( ٤ ) أي حكم الأمة التي ليس فيها شائبة الحرية بمعنى أنها لو قذفها شخص لم يحد في قذفه ، وإذا جنت جناية موجبة للحد فانه الحد تنصف عليها ، إلا في القتل فانها تقتل فيه سواء قتلت عدا أو حرا .

✽ كتاب الأقضية والشهادات ✽  
( ١ )

ولا يستقضى الا فقيه من أهل الاجتهاد لاعامي مقلد ( ٢ ) ( لأنه يحتاج فيما  
ينزل من الحوادث الي الاجتهاد فلا يصح أن يكون عاميا لأنه ليس بمجتهد وانما هو

✽ كتاب في بيان أحكام القضاء والشهادات ✽

( ١ ) الأقضية جمع قضاء . قال الدردير : القضاء في اللغة يطلق علي معان كثيرة  
مرجمها الي انقضاء الشيء وتامه ، فيطلق علي الأمر نحو وقضي ريك ، أي أمر ،  
وعلي الأداء نحو قضيت الدين ، ومنه فاذا قضيت الصلاة ، وعلي الفراغ  
نحو " وقضي الأمر " أي فرغ ، وعلي الفعل نحو ، فاقض ما أنت قاض ، وعلي  
الارادة نحو ، فاذا قضي أمرا ، وعلي الموت ، نحو قضي نخبه ، ومنه ليقض  
علينا ريك ، وعلي الحكم والالزام نحو قضيت عليك بكذا وهو المراد هنا .  
أما شرعا : فقد عرفه ابن رشد في المقدمة بقوله : الاخبار عن حكم شرعي  
علي سبيل الالزام " ، وأما حكمه ففرض كفاية ، وقد يكون واجبا عينا ، وذلك  
اذا انفرد شخص بشروطه أو حيف ضياع الحقوق علي أربابها ان لم يتول القضاء ،  
وقد يكون حراما وذلك اذا كان من يتولاه جاهلا أو قاصدا به تحصيل الدنيا  
أو الجور .

( ٢ ) وقوله : لاعامي مقلد ظاهره أنه لا يجوز تولية غير المجتهد ، وهذا خلاف  
المشهور في المذهب ، والمشهور أنه اذا لم يوجد مجتهد جاز تولية أمثله  
المقلدين .

قال الخرشي : أي لا تصح ولاية المقلد حيث يوجد المجتهد ، والمراد بالمجتهد  
المطلق ، فان لم يوجد فأمثل المقلدين هو المستحق لولاية القضاء وهو الذي  
له فقه نفيس " انظر الخرشي : ج ٨ ص ١٣٩ ، حاشية الدسوقي : ج ٤ ص ١٢٩ .  
ودليل علي ذلك قوله عليه الصلاة والسلام : " اذا اجتهد الحاكم فأخطأ فله  
أجر ، واذا اجتهد فأصاب فله أجران " والحديث يدل علي أن يكون الحاكم من  
أهل الاجتهاد ، وأما اذا لم يوجد مجتهد فحينئذ يصح ولاية المقلد العففيه =

مقلد غيره ، ولأن الحاكم يتفقد الأحكام في غيره فلم يصح أن يكون مقلداً<sup>(١)</sup> .  
ولا يكون الحاكم عبداً ولا امرأة<sup>(٢)</sup> ، وينبغي للحاكم أن يجلس في المسجد وان  
يسوى بين الخصمين في المجلس والاقبال عليهما ، ولا يحكم بعلمه<sup>(٣)</sup> في شيء من

= ويجب عليه العمل بمشهور مذهب امامه اذا لم يكن يعلم غيره . فان علم غيره  
وقام الدليل علي صحته فيحكم بما قام عليه الدليل ، وأما الجاهل فلا يجوز  
توليته القضاء بحال .

( ١ ) والعبارة ما بين القوسين ساقط " ز " .

( ٢ ) وهذا شرط من الشروط التي تعتبر في القاضي وهو أن يكون حراً ، لأن العبد  
مشغول بحقوق سيده وناقض بالرق فلا يصلح للقضاء ، ولأنه ليس من أهـل  
الشهادة فلا يكون أهلاً للقضاء لأن القضاء أضيق من الشهادة ، وأن يكون  
ذكراً ، فلا يصح أن يكون امرأة ، لقوله عليه الصلاة والسلام : " لن يفلح قوم  
ولو أمرهم امرأة " رواه البخاري . انظر فتح الباري : ج ٣ ص ٥٣ .  
ومن شروطه الاسلام فلا يجوز تولية الكافر القضاء لأنه ولاية علي المسلمين  
وليس الكافر أهلاً لذلك ، وكذلك العقل والبلوغ لأن الصبي والمجنون اذا لم  
يتعلق بقولهما حكم علي أنفسهما فعلي غيرهما من باب أولي ، وكذلك العدالة  
فلا يجوز تولية الفاسق لأن الفاسق اذا منع النظر في مال ابنه مع عظيم شفقتة  
فمنع ولاية القضاء أولي ، وأن يكون بصيراً ، لأن الأعمى لا يعرف بين المدعي  
والمدعي عليه ، ولا بين الطالب والمطلوب ، وأن يكون متكلماً فلا يجوز تولية  
الأخرس لأنه لا يمكنه النطق بالحكم ولا يفهم جميع الناس اشارته .

انظر الشرح الصغير : ج ٥ ص ٥ ، الفواكه : ج ٢ ص ٢٣٩ .

( ٣ ) وهو المشهور في المذهب لأن تجويز القضاء بعلم القاضي يفضي الي اتهامه  
وحكمه بما يشتهي فمنع سد للفريضة الي حكمه بالباطل لأنه صلى الله عليه وسلم  
امتنع من قتل المنافقين مع علمه بكفرهم ، وقال لثلاثا يتحدث الناس أن محمداً  
يقتل أصحابه لأن الناس لم يعلموا كفرهم كما علمه . انظر الشرح الصغير : ج ٤ ص ٢٤  
وعند بعض العلماء أن القاضي اذا انفرد بعلم حادثة جاز أن يحكم بمقتضي  
اذا لم يكن هناك اثبات غيره ، وهذا أقرب الي العدالة لثلاثا تضع حقوق الناس .

الأشياء لأقربا علمه قبل ولا يته ولا بعد ها ، لا في مجلسه ولا في غيره ، وله أن يقبل شهادة من علمه عدلا من غير حاجة الي تزكيته <sup>(١)</sup> ويرد شهادة من علمه فاسقا . ولا تقبل شهادة من لا تعلم عدالته الا بتزكية <sup>(٢)</sup> ولا تقبل التزكية الا من عالم بوجه التعديل والتجريح عارف بطرقها ، ولا يكفي في ذلك أقل من اثنين .

وانا نسي الحاكم حكما حكم به فان شهد به عنده عدلان أنفذه بشهادتهما <sup>(٣)</sup> وكذلك يلزم كل من شهد به عنده <sup>(٤)</sup> .

ولا يحلف المدعي عليه بمجرد دعوى المدعي دون أن ينضم اليها سبب يقويها <sup>(٥)</sup>

( ١ ) يعني أن القاضي اذا علم بعدالة شاهد فانه يقضي به من غير حاجة السي تزكية أحد وذلك اكتفاء بعلمه عدالة الشاهد ، وله أن يرد شهادته لو علم فسقه أو ارتاب في أمره . انظر الخرشي : ج ٧ ص ١٦٩ .

( ٢ ) والمعني أن القاضي اذا جهل عدالة الشاهد فانه يطلب تزكيته ، ولا بد في تزكية الشاهد الواحد من عدلين ، وكذلك مستور الحال الذي لا يعلم فسقه أو عدالته فلا تقبل شهادته الا بعد تزكيته . انظر الخرشي : ج ٧ ص ١٦٩ .

( ٣ ) يعني أن القاضي اذا حكم بحكم ثم نسيه من أصله وقال ما حكمت به ثم شهد به عليه الشاهدان أنه حكم به فانه يجب عليه امضاه بشهادتهما . قال القاضي في الاشراف فدليلنا أنها شهادة عنده علي حكم لو كان ذاكر له لساغ قبولها والعمل به فكذلك اذا كان ناسيا له فيجب أن يقبلها " انظر الاشراف : ج ٢ ص ٣٨١ ، الخرشي : ج ٧ ص ١٦٩ .

( ٤ ) والمعني أن القاضي اذا حكم بحكم ثم نسيه فشهد به شاهدان فانه ينفذ علي القضية التي حكم فيها وعلي كل من شهد بهذا الحكم .

( ٥ ) يعني أن مجرد الدعوى لا توجب اليمين علي المدعي عليه الا اذا كان معها ما يقويها من مخالطة له أو سفره معه أو طلب العلم <sup>كذلك</sup> مثلا فحينئذ يجوز توجيه اليمين الي المدعي عليه ، فان حلف برئ وان لم يحلف ردت اليمين علي مدعي الحق ، فان حلف قضي له بحقه وان نكل لم يستحق شيئا .

من مخالطة ، أو ما يجري مجراها <sup>(١)</sup> ، وإذا حكم المتداعيان بينهما رجلا ارتضا به  
 جاز حكمه عليهما إذا حكم بما يسوغه الشرع وافق حكم قاضي بلد هما أو خالفه <sup>(٢)</sup> .  
 ويحكم علي الغائب <sup>(٣)</sup> وتسمع البيينة عليه وقيل يتوقف في الرابع <sup>(٤)</sup> .  
 وإذا ثبت حق عند قاضي بلد لرجل في بلد غيره وكتب به الي قاضي  
 البلد الذي فيه صاحب الحق ينفذ المكتوب اليه ما كتب به اليه مات الكاتب  
 أو عزل أو بقي ، ولو مات المكتوب اليه قبل وصول الكتاب اليه لزم المنصوب مكانه  
 من انفاذها <sup>(٥)</sup> مالم يزل .

( ١ ) قال مالك في الموطأ : وعلي ذلك الأمر عندنا ، أن من أدعي علي رجل بدعوى  
 نظر ، فإن كانت بينهما مخالطة أو ملابسة حلف المدعي عليه ، فإن حلف  
 بطل ذلك الحق عنه ، وإن أبي أن يحلف ردت اليمين علي المدعي فإن حلف  
 أخذ حقه \* انظر الزرقاني علي الموطأ : ج ٤ ص ٣٩٥ ، الاشراف : ج ٢ ص ٢٨١ ،  
 الخرخشي : ج ٢ ص ١٥٥ ، الفواكه : ج ٢ ص .  
 ( ٢ ) يعني أن الخصمين إذا حكما رجلا فحكم بهم الشرع نفذ حكمه سواء وافق  
 حكم قاضي بلد الخصمين أو خالفه .  
 ( ٣ ) يعني أنه يجوز الحكم علي الغائب إذا ثبت الحق عليه بالبيينة .  
 قال القاضي في الاشراف : واستحسن مالك التوقف في الرابع أي السدور  
 والدكاكين - وقد قال يحكم بها وهو النظر والأصل في الحكم علي الغائب  
 حديث هند بنت عتبة ، قالت يارسول الله ، ان أبا سفيان رجل شحيح لا يعطيني  
 من النفقة ما يكفيني ويكفي بني الا ما أخذت من ماله بغير علمه فهل علي فسي  
 ذلك من جناح فقال رسول الله صلي الله عليه وسلم خذي من ماله بالمعروف  
 ما يكفيك ويكفي بنيك \* رواه مسلم . انظر شرح النووي لمسلم : ج ٢ ص ٧ ،  
 الاشراف : ج ٢ ص ٥٨١ ، والفتوى منه تعتبر حكما إذا كانت محلقة بما يمكن  
 القياس عليها أو كانت بلفظ عام .

( ٤ ) أي كالسدور والدكاكين .

( ٥ ) وفي " ز " من انفاذه .

وحكم الحاكم ينفذ في الظاهر<sup>(١)</sup> ولا يحيل الباطن عما هو عليه ، ولا تقبل شهادة غير المدول<sup>(٢)</sup> ولا يكفي ظاهر الاسلام من العدالة ، وشروط العدالة أن يكون الشاهد بالغاً عاقلاً ، حراً ، مسلماً ، أميناً ، عفيفاً<sup>(٣)</sup> ، منتفياً عنه سمات<sup>(٤)</sup> الفسق كلها ، متيقظاً<sup>(٥)</sup> ، ضابطاً<sup>(٦)</sup> ، غير مغفل<sup>(٧)</sup> عارفاً بالشهادات<sup>(٨)</sup> .

- 
- ( ١ ) يعني أن حكم القاضي ينفذ في الظاهر بمعنى أنه يقطع الخصومة ويلزم كلاً الخصمين به لكنه لا يحل حراماً في نفس الأمر ولا يحرم حلالاً بمعنى أنه إذا كان ظاهراً في الواقع فإن المحكوم له لا يحل له تملكه لقوله عليه الصلاة والسلام : " انكم تختصمون اليّ ولعل بعضكم أن يكون ألحن بحجته من بعض ، فأقضي له علي نحو ما أسمع منه فمن قطعت له من حق أخيه شيئاً فلا يأخذه فانما أقطع له به قطعة من النار " متفق عليه . انظر شرح النووي لمسلم ج ١ ص ٤ .
- ( ٢ ) يعني أنه لا يكتفي في قبول الشهادة بظاهر الاسلام بل يشترط لقبولها العدالة ، المعلومه ، والعدالة لغة الاستقامة ، شرعاً : استواء أحوال الانسان في دينه ، واعتدال أقواله وأفعاله ، ولا تقبل شهادة مستور الحال الذي لم تعرف عدلته ، لقوله تعالى : " وأشهدوا ذوي عدل منكم ، وقوله : ممن ترضون من الشهداء . . الآية " .
- ( ٣ ) أي مترفعاً عن خسائس الأمور .
- ( ٤ ) أي علامات الفسق كتطلع علي عورات المسلمين وتتبعها ، والجلوس فسي مجالس الغيبة وإن لم يشارك فيها ، وكذلك الجلوس مع النساء غير المحارم .
- ( ٥ ) أي منتهياً لما يتكلم فيه متحققاً منه .
- ( ٦ ) الضابط هو الذي لا يخلط فيما يستشهد فيه .
- ( ٧ ) وفي " م " غير متغفل " والصحيح ما أثبتناه من نسخة " ز " . والمعني أن يكون عنده ذكاء ومهارة متوسطة بحيث لا يلبس عليه ، ولا ينخدع بتحسين الكلام ، وينتبه لما يوجب الاقرار والانكار .
- انظر الشرح الصغير : ج ٤ ص ٤ .
- ( ٨ ) أي عارفاً بشروط الشهادة وكيفية أدائها .

وشروط تحملها وأدائها متحرز<sup>(١)</sup> من الحيل التي تتم علي من يقل تحفظه  
 حافظا لمروءته<sup>(٢)</sup> من الدناءة<sup>(٣)</sup> وما يطرأ<sup>(٤)</sup> التهم عليه ، وقد يعرض في الممدل  
 ما يمنع قبول شهادته وذلك يرجع الي التهمة ، ويعتبر في ثلاثة مواضع :

أحدها : فيما بين الشاهد والمشهد له أو عليه .

والثاني : في المشهد به أو فيه .

والثالث : ما يرجع الي الحال .

فالأول مثل شهادة الابن للأبوين<sup>(٦)</sup> ، والأبوين له ، وكذلك جهات عمودي  
 النسب الأعلى والأسفل ، أحدهما للآخر ، وأحد الزوجين لصاحبه وشهادته على

( ١ ) يعني أن يكون الشاهد متحرز أي ذكيا لا تنطلي عليه الحيل .

( ٢ ) المروءة صفة في نفس الشخص تحمله علي البعد عما يليق بمكارم الأخلاق .

( ٣ ) وفي " م " من الأناة " والصحيح ما أثبتناه من نسخة " ز " .

المراد به الحفوة التي لا يحسن وقوعها من صالح الحال .

( ٤ ) أي ما يعرضه للتهم ومقالة السوء .

( ٥ ) والمذهب أن شهادة القريب لقريبه لا تقبل مع التهمة ، فان كانت تجر

منفعة لشاهد أو تدفع عنه ضررا ولم يكن الشاهد مبرزا في العدالة ،

فأما ان كان مبرزا في العدالة ، فان شهادته للقريب تقبل مثل امام مالك

وسفيان الثوري وغيرهم ممن هم معلوموا بالعدالة والتمسك بالدين ،

لقوله تعالى : " واشهدوا ذوى عدل منكم " سورة الطلاق آية ٢ ، بحيث

أن الله لم يستثن من ذلك أحدا ، لا أبيا ولا أخا أو غير ذلك ، ولا أجمع

المسلمون علي استثناء أحد هؤلاء ، وبهذا يتبين أن التهمة هي الوصف

المؤثر في الحكم فيجب تعليق الحكم به وجودا وعدما .

انظر حاشية العدوى : ج ٢ ص ٣١٧ ، الفواكه : ج ٢ ص ٣٠٥ .

عدوه (١) وما يجربه نفعا الي نفسه كشهادته لغريم لمفلس بد ين له علي آخر .  
أو ما يدفع به ضررا عنه ، أو عارا ، كجرحه (٢) من شهد علي أبيه أو ابنه أو أخيه  
بزنا ، والثاني كشهادة ولد الزنا في الزنا وشبيهه (٣) واختلف فيمن كان علي  
كبيرة من الفسق كالزنا ، وشرب الخمر ثم تاب منها وعرفت عدته وقبلت  
شهادته هل تقبل في النوع الذي تاب منه ؟ فقل تقبل (٤) وقيل لا تقبل .  
والثالث شهادة البدوي للقروي (٥) أو عليه في الحقوق لأن التهمة تقوى في

( ١ ) وقد منعت الشريعة من قبول شهادة العدو علي عدوه لئلا تتخذ ذريعة  
الي بلوغ عرضه من عدوه بالشهادة الباطلة ، وكذلك لا تقبل شهادة من  
يجر الي نفسه نفعا ، أو يدفع عن نفسه ضررا .

( ٢ ) أي تجريحه شاهدا علي قريبه لأن الجرح في مثل هذه المواقف يدفع  
العار عن نفسه أو قريبه فلا يقبل تجريحه .

( ٣ ) يعني أنه لا تقبل شهادة ابن الزنا في الزنا <sup>لأنه</sup> يجب عادة أن يكون غيره مشاركا  
له في المعرة لئلا ينفرد بها .

انظر الشرح الصغير: ج ٥ ص ٣١ ، حاشية العدوى: ج ٢ ص ٣١٧ .

( ٤ ) والمشهور في المذهب أنه تقبل شهادته اذا علم صلاح حاله وصحت توبته  
وذلك أنه كالكاfer اذا أسلم ، ان ردت شهادته لمانع كرق أو فسق فأداها  
عند زواله بحق آخر فانه يقبل منه .

انظر الشرح الصغير: ج ٥ ص ٣١ ، حاشية العدوى: ج ٢ ص ٢١٦ .

( ٥ ) قال القاضي في الاشراف : " لا تقبل شهادة البدوي علي القروي في الحقوق  
التي يمكن التوثق فيها بأشهاد الحاضر ، ولأن التهمة تقوى في مثل هذه  
الشهادة لأن الناس لا يتركون التوثق بأشهاد جيرانهم وأهل بلادهم  
ويشهدون الأبعد وأهل البلد الا لرغبة يعلمون معها أن الشهود من أهل  
الحضر لا يشهدون في ذلك الشيء فيعدلون الي من لا يعرفه " .

انظر الاشراف : ج ٢ ص ٢٩٣ ، الشرح الصغير: ج ٥ ص ٣٢ .



بطلان ما شهد به والا نتفاء<sup>(١)</sup> التهمة قبلناها في القتل والجراح<sup>(٢)</sup>.

ومثله أن يشهد الفاسق أو الصبي أو العبد أو الكافر بشهادة في حال  
النقص فترد ثم بلغ الصبي أو اعتق العبد أو أسلم الكافر، ويحسن حال الفاسق  
في التوبة فتقبل شهادتهم في غير ذلك الشيء<sup>(٣)</sup>، ولا تقبل فيه للتهمة لأنهم  
يحبون<sup>(٤)</sup> زوال النقص عنهم بما رد من شهادتهم .

وفي تبويض الشهادة تفصيل ، فان جمعت ما فيه تهمة ، ومالا تهمة فيه  
ردت جميعها<sup>(٥)</sup> ، وان جمعت ما يختلف جنسه في قبول شهادة الشاهد فسي

( ١ ) وفي " م " ولا تنتفي التهمة ، والأولي ما أثبتناه من نسخة " ز " .

( ٢ ) وقبلت أيضا فيما اذا عدم الحاضر .

( ٣ ) يعني أنه اذا شهد العبد في حال رقه أو الكافر قبل اسلامه أو الصبي قبل  
بلوغه في شيء معين فردت شهادته نظرا للحال التي هو موصوف بها حين  
الشهادة ثم شهد به بعد زوال الصفة التي ردت شهادته من أجلها  
لم تقبل في ذلك الشيء الذي ردت فيه شهادته لأنهم يتهمون بأنهم يحبون  
تنفيذ شهادتهم التي ردت وقبل في غيره .

انظر الخرشي : ج ٧ ص ١٨٥ ، الشرح الصغير : ج ٥ ص ٣١ .

( ٤ ) وفي " م " أن يحبوا زوال النقص والأولي ما أثبتناه من نسخة " ز " .

( ٥ ) يعني أن الشهادة اذا بطل بعضها للتهمة بطل جميعها .

قال الخرشي : أن من شهد لنفسه في وصية بكثير وشهد لغيره بكثير  
أو قليل فان شهادته غير مقبولة للتهمة فلا تصح له ولا لغيره وهو المشهور ،  
ومثال ذلك أن يقول : أشهد أنه أوصي لي بمائة جنيه ولفلان أو للفقراء  
بمثل ذلك أو أقل أو أكثر ردت جميعها لتهمة جر النفع لنفسه .

انظر الخرشي : ج ٧ ص ١٩٠ .

في بعضه قبلت فيما تقبل فيه ، وردت في الباقي <sup>(١)</sup> .

والمراعي في تركية الشاهد أن يشهد المزكي بأنه عدل رضا وذلك يغني  
عما سواه ولا يغني عنه غيره <sup>(٢)</sup> ، وإذا زكاه شاهدان وجرحه آخران ، فقليل يؤخذ  
بأعدلها ، وقيل الجرح أولي من التعديل <sup>(٣)</sup> .

واختلف في قبول الجرح مجملًا فقليل يقبل وقيل لا يقبل <sup>(٤)</sup> إلا بعد تعيين

ما يجرح به .

( ١ ) ومثال ذلك أن يشهد رجل وامرأتان بوصية بعق وبمال فإنها ترد . ففي  
العتق وتقبل في المال ، لأنها ترد في الأول لأن العتق لا تثبت إلا بشهادة  
الرجلين دون شهادة النساء ، وتقبل في الثاني لجواز شهادة رجل  
وأمرأتين في الأموال الثابت بالكتاب والسنة .

انظر الخرشي : ج ٧ ص ١٩٠ .

( ٢ ) يعني أنه لا بد للمزكي أن يقول أشهد أنه عدل رضا لأن العدالة تشمر  
بالسلامة في الدين والرضا يشمر بالسلامة من البله والغفلة ، ولا بد من  
هذا اللفظ أو ما يؤدى معناه فلو لم يأت بهذين اللفظين أو أتى بأحد  
جزأيه فلا تقبل ، لقوله تعالى : " ممن ترضون من الشهداء " سورة  
البقرة ، الآية ٢٨٢ ، انظر الخرشي : ج ٧ ص ١٨١ .

( ٣ ) وهو المشهور في المذهب .

قال الخرشي : فلو شهد اثنان بتجريح شخص وشهد اثنان بتعديل فإن  
شاهدى الجرح مقدمان على شاهدى التعديل ، لأن المعدل يحكي عن  
ظاهر الأمر والمجرح انما يحكي عن باطن الأمور الخفية المستترة فقدم  
لذلك \* انظر الخرشي : ج ٧ ص ١٨٣ ، الشرح الصغير : ج ٥ ص ٣٧ .

( ٤ ) وهو المشهور في المذهب .

قال الخرشي : ويجوز للرجل أن يعدل آخر وان لم يعرف اسمه ولم يذكر  
سبب التعديل لأن أسباب العدالة كثيرة بخلاف من يجرح شاهداً في  
شهادته فإنه لا بد أن يعين سبب الجرح لا اختلاف العلماء فيه فربما اعتمد فيه  
على ما لا يقتضيه . انظر الخرشي : ج ٧ ص ١٨٣ .

وتحمل الشهادة والقيام بها فرض علي الكفاية<sup>(١)</sup> الا أن يتفق ما يتعين معه وجوبها<sup>(٢)</sup> كخوف الفوات ولا يوجد غير الشاهدين .

### - فصل -

والبيئات تختلف باختلاف الحقوق المشهود بها من التوسعة ، والتضييق والضعف والتأكيد<sup>(٣)</sup> ، وما تدعو اليه الضرورة فيجوز فيه مالا يجوز في غيره .  
وجملته<sup>(٤)</sup> ثلاثة أنواع :<sup>(٥)</sup> شهادة ويمين<sup>(٦)</sup> ، وكتاب قاض الي قاض<sup>(٧)</sup> ، وتزيد علي

( ١ ) يعني أن تحمل الشهادة وأداؤها فرض كفاية الا أن يخاف فوات حق من الحقوق فيكون حينئذ واجبا ،

قال ابن جزى : تحمل الشهادة وأداؤها وكلاهما فرض كفاية الا أن يمين وذلك اذا لم يشهد غيره أو تعذر أداء سائر الشهود ودعي لأدائها من مسافة قريبة كالبريد والبريدين " ويعني بذلك أن يكون حضوره ممكنا بلا مشقة .  
انظر قوانين الأحكام : ص ٣٣٩ .

( ٢ ) وفي " ز " وجوبه .

### " فصل في أنواع البيئات "

( ٣ ) يعني أن الحقوق المشهود بها تختلف باختلاف أحوالها ، فمنها ما يكون الشهادة فيه جائزة من جميع الشهود كالنساء والرجال ، ومنها مالا يقبل فيه الا الرجال ، ومنها ما يقبل شهادة النساء فقط ، ومنها ما يقبل فيسه شاهد ويمين الي غير ذلك .

( ٤ ) أي جملة أنواع الشهادة .

( ٥ ) وفي " ز " ثلاثة أقسام .

( ٦ ) وهذا في المال وما يؤول اليه كالشفعة والمهر ونحو ذلك .

( ٧ ) بأن حكم القاضي بحكم في بلد من البلاد وأرسل هذا الحكم الي قاض في بلد آخر فان القاضي الثاني محكم بمقتضي حكم القاضي الأول .

ذلك<sup>(١)</sup> رابعا وهو معني يقتضيه شاهد الحال<sup>(٢)</sup> ، ثم بعد ذلك علي ثلاثة أضرب :  
منها منفرد بنفسه ، ومنها مالا ينفرد بنفسه ، ومنها ماختلف أحكامه فينفرد بمضه  
ولا ينفرد سائره ، وجملدة أعدادها قد أتينا علي ذكره وهو في التفصيل ستة عشر :

- منها أربعة شهود من الرجال البالغين<sup>(٣)</sup> .
- والثاني رجلان عدلان<sup>(٤)</sup> .
- والثالث رجل وامرأتان<sup>(٥)</sup> .
- والرابع شاهد ويمين<sup>(٦)</sup> .
- والخامس امرأتان ويمين<sup>(٧)</sup> .
- والسادس : شاهد وتكول المدعي عليه<sup>(٨)</sup> .
- والسابع امرأتان وتكول المدعي عليه<sup>(٩)</sup> .
- والثامن يمين المدعي وتكول المدعي عليه<sup>(١٠)</sup> .
- والتاسع امرأتان مع ظهور<sup>(١١)</sup> المشهود به واستفاضة<sup>(١٢)</sup> .

- 
- ( ١ ) يعني بذلك أقسام البيِّنات .
  - ( ٢ ) يعني بشاهد الحال قرائن الأحوال .
  - ( ٣ ) أي البالغين العدول ، وذلك في الزنا واللواط ونحو ذلك .
  - ( ٤ ) وهذا في الحدود غير الزنا فيما لا يثبت بالنساء كالزواج ، والطلاق اذا أنكره  
أحد الزوجين .
  - ( ٥ ) هذا في الأموال وما يؤول اليها .
  - ( ٦ ) هذا في الأموال وما يؤول اليها .
  - ( ٧ ) هذا في الأموال وما يثبت بشهادة النساء كالولادة والرضاعة وغيرها .
  - ( ٨ ) وهذا في الأموال فقط .
  - ( ٩ ) وهذا في الأموال وما يثبت بشهادة النساء .
  - ( ١٠ ) وفي " م " المدعي له " والأولي ما أثبتناه من نسخة " ز " .
  - ( ١١ ) يعني أنه اذا علم المشهود به وذاع خبره قبل فيه شهادة امرأتين .
  - ( ١٢ ) وفي " ز " استقامته " والصحيح ما أثبتناه من نسخة " م " .

- والعاشرة: امرأتان بافراقهما. <sup>(١)</sup>
  - والحادية عشر: شهادة الصبيان في الجراح. <sup>(٢)</sup>
  - والثانية عشر: كتاب قاض الي قاض.
  - والثالثة عشر: اللوث <sup>(٣)</sup> مع أيمان الأولياء في القسامة.
  - والرابعة عشر: معرفة العفاص <sup>(٤)</sup> والوكاء في اللقطة.
  - والخامسة عشر: اليمين مع قوة <sup>(٥)</sup> السبب.
  - والسادسة عشر: شهادة السماع. <sup>(٦)</sup>
- والحقوق المشهود فيها ستة وهي :-
- أحدها : حقوق أبدان وأحكام تثبت فيما يطلع عليها الرجال في غالب الحال وذلك كالنكاح ، والطلاق ، والمعتاق ، والرجعة ، ورؤية الأهلة ، والقتل والجراح .

- 
- ( ١ ) وهذا فيما لا يثبت الا بالنساء كالولادة والحيف والحمل ونحو ذلك .
- ( ٢ ) أى فيما بينهم قبل تفرقهم ودخول رجل بينهم .
- ( ٣ ) وقد سبق بيان ذلك في باب القسامة .
- ( ٤ ) المراد بالعفاص أى الكيس ويقوم مقامه كل ما يحفظ فيه المال كالحقائب ونحوها ، والمراد بالوكاء الرباط ويقوم مقامه المفتاح للحقائب .
- ( ٥ ) يعني بقوة السبب عطف الأبوة علي ابنه ومثال ذلك كأن وجدنا ولدا مقتولا في يد والده ووجدنا أثر الضربة في جسمه واعترف الوالد بضربه الا أنه قال لم أقصد قتله بل قصدت تأديبه وهنا نتقبل بيمينه لقوة السبب ويسقط عنه القصاص وهذا بناء علي أن الوالد يقتل بولده اذا تعدد قتله وهو المشهور في المذهب وقد سبق بيان ذلك في كتاب الحدود .
- ( ٦ ) هى أن يشهد علي شيء لم يعاينه بناء علي نيع هذا الشيء وانتشاره كالزواج ونحو ذلك .

والثاني : حقوق أبدان مستترتها جملة عن الرجل والنساء ، كالزنا واللواط .  
والثالث : حقوق أبدان لا يطالع عليها الرجال في غالب الحال ويطلع عليها  
النساء كحبوب النساء والولادة والاستهلال<sup>(١)</sup> والرضاع .  
والرابع : أموال كالقرض والوديعة ، والعارية ، والرهن والغصب وغير ذلك .  
والخامس : حقوق أبدان متعلقة بأموال هي المقصودة بها كالوكالة في الأموال  
وحقوقها .

والسادس : حق يندر<sup>(٢)</sup> من ذلك ويقل وقوعه وقد يكون في البدن وقد يكون في المال  
كاللقطة ، والسرقة وجراح الصبيان وما تدعو اليه الضرورة<sup>(٣)</sup> ثم نحن نفصل  
ذلك على ترتيب الكتاب .

فأما الأربعة الشهود فللزنا ، واللواط ، والشهادة على الشهادة<sup>(٤)</sup> فيهما ،  
وكتاب القاضي بهما<sup>(٥)</sup> ، وأما الرجلان فلحقوق الأبدان التي يطالع عليها الرجال  
غالباً ، وأما الرجل والمرأتان فللأموال وحقوقها ، وفي حقوقها المتعلقة بالأبدان  
خلاف<sup>(٦)</sup> .

( ١ ) المراد بالاستهلال صياح الولد عند ولادته .

( ٢ ) يعني بذلك ما يقل اطلاع الناس عليه كالسرقة واللقطة لأن هذه الأشياء تقع  
ما في الخفاء كالسرقة أو يندر وقوعه كاللقطة .

( ٣ ) ويعني الأشياء التي تقع من المضطر كاكل الميتة للجائع ، أو شرب الخمر  
للمغصوض وغير ذلك .

( ٤ ) والمعني أنه لو شهد أربعة على زنا رجل ثم منع مانع من شهادة أحد هم  
أمام القاضي كسفره أو مرضه فانه يجوز له أن يستشهد على شهادته أربعة عدول .

( ٥ ) والضمير بهما أي الأشياء التي لا تثبت إلا بالشهادة الأربعة ، وهي الزنا واللواط .

( ٦ ) كالوصية بأموال للمعينين فتنفذ الوصية بشهادة رجل وامرأتين ، وهن  
يسرى هذه الشهادة في تعيين المستحقين أولاً بد من شهادة أخرى على

تعيينهم .

وأما الشاهد واليمين ، والمرأتان واليمين ، والشاهد والنكول فلأموال وما يقصد به المال فقط دون حقوق الأبدان المتعلقة بالأموال<sup>(١)</sup> ، وقد بينا الخلاف في الشاهد والنكول ، وحكم المرأتين والنكول ، وحكم الشاهد واليمين وكذلك يمين المدعي مع النكول .

وأما المرأتان بانفرادهما ففي عيوب النساء والولادة والاستهلال ، وأما المرأتان مع الظهور والاشتهار<sup>(٢)</sup> ، ففي شهادة تهن بالرضاع ، وقيل تكفي شهادة تهما فقط .

وأما شهادة الصبيان في الجراح والقتل علي شروط تسعة : وهي أن يكونوا ممن يعقل الشهادة<sup>(٣)</sup> ، وأن يكونوا أحرارا ذكورا محكوما<sup>(٤)</sup> لهم بالاسلام ، وأن يكون المشهود به جرحا أو قتلا<sup>(٥)</sup> ، وأن يكون ذلك بينهم خاصة<sup>(٦)</sup> لا لكبير علي صغير ، ولا لصغير علي كبير ، وأن يكونوا اثنين فأكثر ، وأن يكون ذلك قبل تفرقهم وتجييسهم<sup>(٧)</sup> ، وأن تكون شهادتهم متفقة غير مختلفة . وإذا شهدوا بما حصل عليهم ثم رجعوا عنه بعد تفرقهم الي غيره أخذوا بأول شهادتهم ولم يلتفت الي آخر قولهم<sup>(٨)</sup> .

( ١ ) وفي " ز " بالمال " وكلا العبارتين صحيحة .

( ٢ ) وفي " م " الانتشار " وكلا العبارتين صحيحة .

( ٣ ) يعني بذلك أن يكونوا مميزين عارفين معني الشهادة .

( ٤ ) أي أن يكونوا مولودين بين أبوين مسلمين أو أحدهما مسلم .

( ٥ ) يعني بذلك أنه لا يثبت في غير القتل والجراح .

انظر الشرح الصغير : ج ٥ ص ٣٧ .

( ٦ ) وذلك اذا كان من بينهم رجل فلا تقبل شهادة الصبيان حينئذ .

( ٧ ) بتجييسهم أي اغرائهم علي الشهادة .

( ٨ ) يعني بذلك أنه لا يقبل رجوعهم عن الشهادة بعد تفرقهم لأتهامهم بتعليس الكبار لهم .

وأما كتاب قاض الي قاضي فيعم كل مشهود به من الحقوق والحدود .  
وأما اللوث في القسامة ، ومعرفة المفاض ، والوكاء في اللقطة ، واليمينين  
مع قوة السبب فقد تقدم كل نوع من ذلك في موضعه .  
وأما شهادة السماع ففيها لا يتغير ، <sup>(١)</sup> وذلك في أربعة أشياء :  
في النسب ، والموت ، والولاء <sup>(٢)</sup> ، والحبس ، والوقف ، وقيل في النكاح <sup>(٣)</sup> وتقادم  
الملك <sup>(٤)</sup> ، وشهادة الأعمى جائزة <sup>(٥)</sup> ، وكذلك الأخرس <sup>(٦)</sup> إذا فهم عنه .  
ومن شهد بشهادة ثم رجع عنها ، فلا يخلو أن يرجع بالكذب نفسه أو بآداء  
غلط في الشهادة ، فإن كان بالكذب نفسه نظر ، فإن كان قبل الحكم لم يحكم  
بشهادته الأولى ولا غيرها <sup>(٧)</sup> ، وإن كان بعد الاستيفاء فلا يخلو المشهود به أن يكسبون

( ١ ) وفي " ز " لا يتعين ، والصحيح ما أثبتناه من نسخة " م " .

( ٢ ) وفي " ز " لفظ الولاء ساقط ، والأولي ما أثبتناه من نسخة " م " .

( ٣ ) الراجح أن النكاح يثبت بها .

( ٤ ) يعني الملك في السابق من الزمان بوضع اليد .

#### " فصل في جواز شهادة الأعمى "

( ٥ ) وهو المشهور في المذهب ، وذلك إذا كانت بالسماع وعرف الصوت فتجوز  
شهادته في النكاح والطلاق والبيع والاجارة والنسب ونحو ذلك خلافا  
للأحناف والشافعية .

انظر الشرح الصغير : ج ٥ ص ٢٨ ، قليوبي وعميرة : ج ٤ ص ٣٢٣ ، الاختصار :  
ج ٢ ص ١٤٦ .

( ٦ ) وفي " ز " الأحرص " والصحيح ما أثبتناه من نسخة " م " .

#### " فصل في الرجوع عن الشهادة "

( ٧ ) يعني أنه إذا أکذب الشاهد نفسه قبل الحكم بطلت شهادته فيما شهد فيه  
وفي غيرها لأنه متهم أن اعترف بكذبه ، وأما إذا كان بعد الحكم فلا يبطل  
الحكم لأنه قد تم ، فإن كانت الشهادة بقتل أوحد ، فقليل يقتص منه فسي  
العمد وهو المشهور في المذهب قال به أشهب ، وقيل يضمن الدية وهو =



قتلا أو أحدا أو طلاقا أو مالا ففي القتل والحد خلاف قيل يقتض منهما في العمد ،  
وقيل يغمران الدية ، وفي ادعائهما الغلط يغمران الدية ولا يمنع ذلك قبـول  
شهادتهما في المستأنف .<sup>(٢)</sup>

وفي المال يغمران ما تلف بشهادتهما ، وفي الطلاق ، ان كانوا شهدوا به  
والزوج مقر بالطلاق ومنكر للدخول غرموا نصف الصداق ، وكذلك لو كان قبل الدخول  
والزوج منكر للنكاح ، وفي العتق يغمران قيمة العبد<sup>(٣)</sup> ولذلك فروع لا يحتمله الكتاب .  
ولو ثبت فسق الشهود بعد الحكم والاستيفاء بشهادتهم لم يلزم الحاكم  
شيء ما ألتف بشهادتهم ، ولو ثبت رقبهم أو كفرهم ضمن .

— فصل : في تداعي الرجلين شيئا في أيديهما —

وانذا تداعي رجلان شيئا بأيديهما أو في يد غيرهما ممن لا يدعيه لنفسه

= قول ابن القاسم ، وفي حالة ادعاء الغلط يضمن الدية وتقبل شهادته في  
المستقبل . انظر الشرح الصغير : ج ٥ ص ٥٢ .

( ١ ) وهو قول أشهب من المالكية وفاقا للشافعي لأنهما تسببا في قتل النفس  
بلاشبهة ، وقيل يغمران الدية وهو المشهور ، والقول الأول هو أظهر عندي .  
انظر الشرح الصغير : ج ٥ ص ٥٣ ، أسهل المدارك : ج ٣ ص ٢٢٧ ،  
قليوبي وعصيرة : ج ٤ ص ٣٣٢ .

( ٢ ) المراد بالمستأنف أي المستقبل يعني أنه لا يمنع ذلك قبول شهادتهما في  
المستقبل .

( ٣ ) يعني أنه لو شهدوا علي رجل أنه أعتق عبده فحكم القاضي يحق العبد ثم رجع  
الشهود فالعتق نافذ ، ويغرم الشهود قيمة العبد لسيدته ، لأن شهادتهم كانت  
السبب في اتلاف ماله .  
فصل في ثبوت فسق الشهود \*

( ٤ ) يعني أن القاضي لو حكم بمقتضي شهادة الشاهد ثم ظهر فسقه لا يغرم شيئا  
لأن العادة اخفاء الفاسق بفسقه ، وأما لو حكم بمقتضي شهادة الكافر ،  
أو العبد فان القاضي يغرم ما حكم به لأن العادة ظهور الكفر والرق بحيث يمكن  
التثبت منهما .

أو ليس في يد أحدهم حكم به لمن أقام البيعة علي أنه له ، فان أقام كل واحد منهما بيعة فان كان مالا حكم بأعدل البيعتين ، وان تساويا أحلفا فان نكل أحدهما حكم به للحالف ، فان حلفا قسم بينهما .

ولو كان التداعي في شيء بيد أحدهما فعلي الخارج <sup>(١)</sup> إقامة البيعة فان أقامها حكم له به ، وان لم تكن له بيعة حكم به لصاحب اليد مع يمينه . ومن ترك ابنين فأقر أحدهما بثالث أعطاه ثلث مافي يده <sup>(٢)</sup> ، ولو أقر بزوجة أعطاهما ثمن مافي يده ، وان أقر بدين <sup>(٣)</sup> على أبيه أعطى المقر له نصف الحق ويمتبر ذلك بأن ينظر ما كان نصيب المقر به لو ساعده <sup>(٤)</sup> باقي الورثة فبليزسه ذلك القدر مع انكارهم .

( ١ ) يعني بالخارج الذي ليس بيده الشيء فعليه إقامة البيعة والا فيحكم لصاحب اليد لأنه يشهد له الظاهر ان اليد ظاهرة في الملك .

#### فصل في اقرار بالنسب وغيره

( ٢ ) يعني أنه لو مات رجل وترك ابنين فورث كل منهما نصف المال ثم أقر أحدهما الابن بابن ثالث فان المقر يدفع ثلث نصيبه للمقر بنسبه ، وكذلك لو أقر بزوجة لأبيه وأنكر الثاني فعلي المقر دفع ثمن نصيبه للزوجة .

( ٣ ) أي لو أقر أحد الورثة علي مورثهم بأن عليه دين فانه يغرم ما كان تخصصه هو لو أقروا معه فحيث أنهم أنكروا لم يدفع الا ما كان يخصه فقط ، وهذا اذا لم يؤد نصيبه في الدين عما ورثه من المال ، فان زاد لم يدفع الا ما ورثه فقط ، وذلك بأن مات الميت وترك ابنين والتركاة مائة فورث كل منهما خمسين ثم أقر أحد الابنين بأن أباهما كان عليه مائة فان دينا لشخص مس ، فان الابن المقر لا يدفع للدائن الا خمسين فقط وهي مقدار ما ورثه .

( ٤ ) أي لو أقروا معه بالدين .

ويحكم في تداعي الزوجين متاع البيت بدعوى الأشسبه <sup>(١)</sup> مع يمين مدعيه <sup>(٢)</sup>  
وفي اتفاقهما <sup>(٣)</sup> في الأشسبه " يكون للرجل مع يمينه ، وقيل يقسم بينهما بمعد  
أيمانها .

ومن مات عن دين فيه شاهد وعليه دين فللورثة أن يحلفوا <sup>(٤)</sup> ويحكم لهم

### " فصل في اختلاف الزوجين في متاع البيت "

( ١ ) يعني بذلك ما يليق بكل منهما ، فما كان يليق بالرجل كالسيف ، والرمح  
والفرس ونحوهما فيحكم به للرجل مع يمينه ما لم تكن له البيعة ، فان كانت له  
بيعة حكم له بمقتضاها بخير يمين ، وما يليق بالمرأة كالحلي وما لا يلبسه الرجال  
فيحكم به للمرأة مع يمينها ، ما لم تكن بيعة ، فان كانت بيعة حكم لها بمقتضاها  
بخير يمين .

( ٢ ) العبارة ما بين القوسين ساقطة " وفي " ز " والأولي ما أثبتناه من نسخة " م " .

( ٣ ) يعني في اشتراكها في شيء يليق بكل منهما كالرقيق ، والثياب التي يلبسها  
الرجال والنساء يحكم به للرجل مع يمينه لأنه هو الذي يقوم بالاتفاق عادة وفي  
قول آخر أنه يقسم بينهما بعد تحليفهما والقول الأول هو المشهور فسي  
المذهب .

انظر أسهل المدارك : ج ٣ ص ٢٣٢ .

### " فصل في دين الموروث "

( ٤ ) يعني أن من مات وله دين علي غيره وترك شاهدا علي دينه الذي علي  
الغير فان الورثة يحلفون مع الشاهد ويحكم لهم بأخذ دينهم الذي كان  
لمورثهم علي الغير ، فان كان هناك دين علي الميت فان غمائه يأخذون  
دينهم من هذا المال الذي حكم لهم به فان فضل منه شيء فهو للورثة .

( ٥ ) يعني أن الورثة اذا أبو الحلف مع الشاهد فان دائني الميت لهم أن يحلفوا  
مع الشاهد يأخذوا دينهم من هذا الدين الذي حكم به للميت ، فان وفي  
دينهم فيها والا فان كان للميت مال آخر استوفوا بقية دينهم منه .

ثم يأخذ الغرماء ديونهم منه فان فضل منه فضل كان للورثة ، وأن أبي الورثة  
أن يحلفوا حلف الغرماء واستحقوا .

ومن أحلف خصميه ثم علم بأن له بينة أقامها وحكم له بها<sup>(١)</sup> ، ولو حلفه عالما  
بها تاركا لها لم يكن له ذلك<sup>(٢)</sup> وفيه خلاف ، ويحلف الحالف على فعل نفسه  
قطعا وعلي فعل غيره علما<sup>(٣)</sup> .

وتغليظ<sup>(٤)</sup> الأيمان بالمكان ، والزمان ويراعي في الأمانة شرفها وحيث يعظم  
أهلها ففي المدينة عند منبر النبي صلى الله عليه وسلم ، وفي مكة عند البيت ،

( ١ ) يعني أن من له دين على غيره ولم يقم عليه شهودا لنسيانه إياهم فأحلف  
المدعي فحلف وحكم ببراءة هذا المدعي ثم حضر شهود الدائن فله أن يرفع  
الأمر إلى القاضي ويثبت دينه بشهادة الشهود ويرجع القاضي في حكمه  
الأول إلى الحكم بثبوت دينه على الغريم ويأخذه منه بمقتضى الشهادة .

( ٢ ) إذا كان المدعي يعلم أن له شهودا وترك الاستشهاد بهم وطلب أن يحلف  
المدعي عليه فأجابه القاضي في طلبه وحلف المدعي لحكم بعدم الدين  
ثم أراد المدعي أن يثبت حقه بالبينة فليس له ذلك مادام قد ترك الاستشهاد  
بها مع علمه .

( ٣ ) يعني إذا حلف الإنسان على فعل نفسه على اليقين ، فيقول : والله  
ما فعلت هذا الشيء مثلا ، وإذا حلف على فعل غيره حلف على العلم ،  
فيقول : والله لا أعلم أن فلانا فعل كذا .

### " فصل في تغليظ الأيمان "

( ٤ ) المراد بتغليظ الأيمان أي توكيدها بعظم المكان كمحضر رسول الله  
صلى الله عليه وسلم ، أو الكعبة ، أو بزمان كيوم الجمعة أو بعهد  
الظهر .

وفي غيرها في المساجد الجامعة وغيرها ما هو معظم عند أهل ذلك البلد .  
وتغلظ في الدماء ، والطلاق ، واللحان ، ولا يحلف عند المنبر الا فسى  
ريـــــــــــــــــع دينار<sup>(٢)</sup> فما زاد ، وتغلظ على أهل الذمة في بيعهم  
وكنائسهم<sup>(٣)</sup> .

وأما الزمان ففي الدماء واللحان بعد العصر ، ولا تغلظ بالألفاظ ولا يزداد  
على أن يحلفا بالله الذي لا اله الا هو<sup>(٤)</sup> ، ويحلف الحالف في كل الحقوق قائماً<sup>(٥)</sup> ،  
وقيل مستقبل القبلة ، وافتردا<sup>(٦)</sup> اليمين في الجملة جائز .

- ( ١ ) وفي " م " في المسجد " والمحيح ما أثبتناه من نسخة " ز " .
- ( ٢ ) يعني فيما يقطع في السرقة كربع دينار فأكثر أو ما يقوم مقامه من عرض  
أو ثلاثة دراهم ، وأما اذا كان المال أقل من ذلك فلا تغليظ فيه الا بالمكان  
ولا بالزمان .
- ( ٣ ) أى فى معابدهم كالنصارى في كنائسهم ، واليهود في بيعهم ، لأن القصد  
ارهاب الحالف .
- ( ٤ ) ولو كتابيا ، وهو المشهور في المذهب ، وقيل يزيد اليهود " السذى  
أنزل التوراة على موسى ويزيد للنصراني الذي أنزل الانجيل على عيسى .  
انظر الشرح الصغير : ج ٥ ص ٦٢ .
- ( ٥ ) وهو المشهور في المذهب .
- قال الدردير : " وظظت في ربع دينار بالقيام وبالجامع ومنبره عليه  
السلام فقط ، الا بالاستقبال " .  
انظر الشرح الصغير : ج ٥ ص ٦٢ .
- ( ٦ ) يعني أن من ادعى شيئا ومعه شاهد فقيل له احلف معه وخذ ما ادعيت  
فله أن يقول تنازلت عن نصف حقي مثلا بلايمين فله ذلك ، وكذلك ما ادعى  
عليه بمائة ، فقيل للمدعى عليه احلف لتبرأ ، فله أن يقول أدفع منها كذا  
ولا أحلف .

ومن أدراد كتب وثيقة على غيره أمثلها المكتوب عليه <sup>(١)</sup> ، وله أن يستنيب  
صاحب الحق في ذلك .

---

" فصل في كتابة الديـون "

( ١ ) المراد بالمكتوب عليه أي المدين ، لقوله تعالى : " وليمل الذي عليه  
الحق وليتق الله ربة ولا يخس منه شيئا " سورة البقرة آية ٢٨ .

\* كتاب الأحباس<sup>(١)</sup> والوقف والصدقات والهبات وما يتصل بذلك \*

ويلزم الوقف والحبس إذا كان على سبيله من غير حاجة الي حكم حاكم<sup>(٢)</sup> ،  
ويلزم في محوز الرباع<sup>(٣)</sup> ومشاعها وفي الحيوان روايتان<sup>(٤)</sup> ، وعلى رواية الجواز  
بياع ما يخشى عليه التلف ويستبدل به ، ولا تباع الرباع بوجه<sup>(٥)</sup> .  
والفاظ الوقف والحبس ضربان ، ضرب يتجرّد<sup>(٦)</sup> ، وهو قوله : وقفت ، وحسبت ،

### \* فصل في أحكام الوقف والصدقة والهبة \*

( ١ ) وفي " ز " كتاب الحبس .  
ولعل المصنف أراد بالأحباس تحبّس الحيوان والعروض ، والا فالوقف  
في اللغة : الحبس ، وفي الشرع حبس الأصل وتسبيل الثمرة أن يحبس  
المال ويصرف منافعها في سبيل الله ، وأما حكمه فمندوب اليه مرفق فيه  
لقوله تعالى : " الا أن تفعلوا الى أوليائكم معروفًا . . الآية " سورة الأحزاب :  
آية ٦ وقوله عليه الصلاة والسلام : " إذا مات الانسان انقطع عنه عمله الا من  
ثلاثة الا من صدقة جارية ، أو علم ينتفع به ، أو ولد صالح يدعوله " رواه الجماعة  
الا البخارى . انظر مسلم مع شرح النووي : ج ١ ص ٨٥ ، المنتقى مع  
نيل الأوطار : ج ٦ ص ١٢٧ .

ومن الصدقة الجارية وقف الأراضى والمساجد ، والبيوت للسكن .

( ٢ ) وفي " ز " حاكم به " والأولى ما أثبتناه من نسخة " م " .

( ٣ ) المراد الرباع أى المقسم المتميز المحدد والمشاع بالعكس .

( ٤ ) والمشهور في المذهب وقف الحيوان والطعام وبياع ما يخشى تلفه ويستبدل  
به شيء آخر كالأراضى والدور وغير ذلك .

انظر المدونة : ج ١ ص ٩٩ ، حاشية الدسوقي : ج ٤ ص ٩٠ .

( ٥ ) الا اذا تهدمت وتعذر اصلاحها .

( ٦ ) يعنى أنه صريح لا يحتل غير الوقف .

وتصدقت ، وضرب يقترن به ما يقتضى التأبيد وهو أن يقول محرم مؤبد ، ولا يساع ، ولا يوهب ، أو أن يكون على مجهولين أو موصوفين كالعلماء ، والفقراء فيجبرى مجرى<sup>(١)</sup> المحرم باللفظ ، ولفظ الوقف مفيد بحجده<sup>(٢)</sup> التحريم .  
وأما الحبس والصدقة<sup>(٣)</sup> ففيها روايتان<sup>(٤)</sup> ، وكذلك فى ضم أحدهما إلى الآخر خلاف أيضا إلا أن يريد بالصدقة هبة الرقبة فيخرج عن هذا<sup>(٥)</sup> .  
والوقف فى الصحة من رأس المال<sup>(٦)</sup> ، وفى المرض لوصية من الثلث .  
ومن شروطه خروجه عن يد الواقف ، وتركه الانتفاع به<sup>(٧)</sup> ، ومن وقف أو حبس

( ١ ) أى لا يجوز التصرف فيه بالببيع وغيره .  
( ٢ ) يعنى أنه اذا صرح بتأبيد لزمه ذلك التأبيد ، أما اذا أطلق فانه يحمل على التأبيد عند الاطلاق فى قوله : حبست ، ووقفت ، وتصدقت ، وأما اذا قيد بالزمن فانه يؤقت به كما لو قال : وقفت هذه الدار أو الأرض مدة خمس سنوات أو عشر ، فانه بعد هذه المدة يرجع الى صاحبه ان كان موجودا وإلى ورثته اذا مات .

( ٣ ) وفى " ز " والصدقات .

( ٤ ) رواية تفيد تحريم التصرف ورواية تفيد أنه محرم على التوقيت .  
( ٥ ) يعنى أن هذا يخرج عن باب الوقف الذى يبقى ملكية المالك على الممين الموقوفة .

( ٦ ) يعنى أن من وقف شيئا وهو فى حال الصحة فعند وفاته يبقى ما وقفه كما هو سواء وسعه الثلث أولا ، لأنه يخرج من رأس المال وبقية المال للورثة ، وأما من وقف وهو مريض مرضا يتصل بالموت فان الوقف كالوصية لا يخرجان الا من الثلث ، وان لم يسعهما الثلث يخرج ما وسعه الثلث فقط وما زاد على الثلث يرد الى الورثة فيبطل الوقف والوصية فى هذا الزائد .

انظر حاشية الدسوقي : ج ٤ ص ٧٨ .

( ٧ ) كما يشترط أن تكون المنفعة مباحة .



ولم يجعل له مخرجاً صح وصرف في وجوه الخير والبر .  
 والعمرى <sup>(٢)</sup> جائزة ، وهى تملك المعمر منفعة العين دون رقبته <sup>(٣)</sup> مدة  
 عمره وكذلك الاسكان <sup>(٤)</sup> هو تملك المسكن سكنى الربح ، اما حياته ، أو المدة  
 المضروبة له ، وكذلك اخدامه عبده <sup>(٥)</sup> ، ونفقة المخدم علي المالك وقيل على من  
 أخدمه <sup>(٦)</sup> .

( ١ ) يعني أنه يجوز الوقف على جهة غير معلومة ، كأن يقول وقفت هذه الدار  
 ولا يذكر الموقوف عليه فهذا يصح عندنا وتصرف منفعته لجهات السبر  
 والخير .

حاشية الدسوقي : ج ٤ ص ٨٧ .

#### " فصل في هبة العمرى وما في معناها "

( ٢ ) وفي " ز " العمران " والأولي ما أثبتناه من نسخة " م " .  
 ( ٣ ) وفي " ز " رقبة " .

العمرى بضم العين وسكون الميم وألف مقصورة هى أن يقول شخص لآخر أعرتك  
 هذا البيت أو هذا البستان مدة عمرك أو طول حياتك ، وحكمها جائزة كما  
 قال المصنف لقول جابر رضى الله عنه " انما العمرى التى أجازها رسول الله  
 صلى الله عليه وسلم أن يقول : هى لك ولعقبك ، فأما اذا قال هى لك ما عشت ،  
 فانها ترجع الى صاحبها " متفق عليه . انظر مسلم شرح النووي : ج ١ ص ٧١ ،  
 أما اذا طلق اللفظ وقال أعرتك هذه الدار فهى لمن أعمرها له ولعقبه  
 لقوله عليه الصلاة والسلام " العمرى لمن وهبت له " المصدر السابق ، وكذا ان  
 قيدها بقوله هى لك ولعقبك من بعدك فهذا لا ترجع الى الممر بعد الموت  
 الممر له . انظر الشرح الصغير : ج ٤ ص ٢٣٦ .

( ٤ ) وكذلك يجوز أن يقول المالك لشخص أسكنتك هذا البيت مدة حياتك أو عشرة  
 سنين " .

( ٥ ) يعنى كأن يقول أخدمتك عبدى الفلان أو فرسى ، أو سيارتى فان عين مدة عمل

بها وان لم يعين مدة ينصرف الى مدة حياة المخدم مادام الشئ موجودا .

( ٦ ) يعنى اذا كان المستخدم يحتاج الى نفقة أو اصلاح كالدائر ينهدم جـز =

ويلزم عقد الصدقة والهبة بالقول<sup>(١)</sup> ويجبر الواهب على الاقباض وتصح فسي  
المعوز ، والمشاع ولا تبطل الا بمراخي الموهوب له عن القبض أو موت الواهب قبل  
أن يقبض الموهوب<sup>(٢)</sup> ، الا أن يهب لولده الصغير فيكون قبض الأب قبضا له .  
وهبة الثواب<sup>(٣)</sup> جارية مجرى البيع والموهوب له مخير ان شاء قبل وأثابه  
وان شاء رده ، ولا يبطلها عدم القبض ، والثواب الذي يلزم قبوله قيمة الموهوب ،  
ولا يلزم الواهب قبول دونها ولا الموهوب بذل زائد عليها .

---

= منها أو يتأكل أساسها فان اصلاح ذلك على المالك وهو الذي أخذ منه وقيل  
أنها تكون على المخدم وهو الظاهر .

### " فصل في لزوم الصدقة والهبة بالقول "

- ( ١ ) يعني أن عقد الصدقة والهبة كل منهما ينعقد لازما بمجرد القول أو الكتابة  
فإذا امتنع المتصدق أو الواهب عن تسليم الصدقة أو الهبة فان الحاكم  
يجبره على التسليم .
- ( ٢ ) يعني أن الصدقة والهبة لا تبطل الا بأحد أمرين : اما أن يتراخي الواهب  
له أو المتصدق عليه في طلب الاقباض أو يموت الواهب قبل تسليم الصدقة  
أو الهبة إلا أن يكون الواهب والدا وهب لولده الصغير فان قبض والده  
يعتبر قبضا له لأن وليه المتصرف في شؤونه ، كما أن الهبة لليتيم تصح ويكون  
قبض الولي قبضا له ، فان كان ولي اليتيم هو الواهب لزم الاشهاد على ذلك .
- ( ٣ ) هبة الثواب هي ما يوهب في المناسبات لغرض التعويض عنها وقد تكون فسي  
غير المناسبات وهي مندوبة ، وحكمها أن الموهوب له مخير بين قبولها  
فيلزمه التعويض عنها بمثلها أو قيمتها ، ولا يلزمه لمن يزيد عنها ، فان زاد  
فخير مالم تكن الزيادة مشترطة فان كانت مشترطة فحرام ، كما أن الموهوب  
إذا رد الى الواهب مثل هبته أو عينه لزمه قبوله وان أراد رب اليه أقل من  
هبته لم يلزمه القبول ولكن يندب له قبول لأنه من حسن الاقتضا .

وانا اختلفا المتواهبان وتداعيا الثواب حكم لمدعي الأشبهه مع يمينه (١)

وفي الاحتمال القول قول الواهب مع يمينه .

ويكره للرجل أن يتاع صدقته (٢) ويستحب للمتصدق على ولده التسوية

بينهم في الصدقة والهبة فان فضل (٣) أو خص جاز ولم تبطل .

( ١ ) يعني أنه لو اختلف الواهب والموهوب له بأن ادعى الواهب أنها هبة الثواب ، وادعى الموهوب له أنها هبة لغير الثواب ، فان الحكم أن يقبل قول من وافق العرف الجارى ، أو ماوافق الحال المصاحبة لحال الهبة ، مثال ذلك كما لو وهب غنى لجاره الفقير ، فان القول قول الفقير وبالعكس لو وهب الفقير وادعى أنها هبة الثواب قبل قوله ، فان لم يوجد عرف ولا قرينة الحال ، فانه يقبل قول الواهب مع يمينه .

#### " فصل في الرجوع عن الصدقة أو الهبة "

( ٢ ) يعني أن من تصدق بشيء لآخر فأراد المتصدق عليه أو الموهوب له أن يبيعه فانه يكره للمتصدق أو الواهب أن يشتريه لأنه يشبه العودة في الصدقة أو الهبة وهو منهي عنه ، لحديث ابن عباس مرفوعا : العائد في هبته كالكلب يقي ثم يعود في قيئه " الا الأب فله الرجوع فيما وهب لولده . متفق عليه . انظر فتح البارى : ج ٥ ص ٢٣٤ .

( ٣ ) يعني أن الوالد اذا وهب لأولاده فانه يستحب له أن يسوى بينهم ولا يخصص أحدا منهم بشيء خاص ، أو زائد على اخوته ، فان فعل ذلك فانه يجوز عند المالكية مع الكراهة ، لأن الأصل أن كل مالك حر في تصرفه اذا تصرف في حال الصحة ، وغير مذهب مالك حرمت التفاصيل ووجبت التسوية لظاهر حديث النعمان بن بشير أن أباه أتى به الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال : اننى نحللت ابني هذا غلاما . فقال : أكل ولدك نحللت مثله ؟ قال : لا . قال : فأرجعه " وفي رواية قال عليه الصلاة والسلام : " فاتقوا الله وأعدلوا بين أولادكم " متفق عليه . انظر فتح البارى : ج ٥ ص ٢١١ .

وللأبوين الرجوع فيما وهباه للولد مالم يتعلق <sup>(١)</sup> به حق لغيره مثل أن يتزوج  
البت <sup>(٢)</sup> ويستدين الابن فيمنع الأبوان حينئذ من الرجوع <sup>(٣)</sup>.

### " حكم اعتصار الهبة "

إذا  
( ١ ) يعني وهب أحد الوالدين لولده هبة شيئاً فإنه يجوز لهما الرجوع فيما  
وهباه له وهو المعروف بالاعتصار لقوله عليه الصلاة والسلام : " لا يحل لرجل  
مسلم أن يعطي العطية ثم يرجع فيها ، إلا الوالد فيما يعطي ولده " .  
ولكن هذا الجواز ينتفى إذا تعلق بالهبة حق الغير ، بأن تتزوج البنت  
أو يستلف الولد مبلغاً بضمانه هذا المال الموهوب له ، أو يبعه إذا كان  
الموهوب عيناً فإنه لا يجوز للوالدين الرجوع في هبتهما .  
والحديث رواه الخمسة وصححه الترمذى . انظر عارضة الأهودى : ج ٥ ص ٣٠٢ .

( ٢ ) وفي " ز " أن يتزوج الثيب " والأولى ما أثبتناه من نسخة " م " .

( ٣ ) وفي " م " من الانتزاع " والأولى ما أثبتناه من نسخة " ز " .

\* كتاب الوصايا والفرائض والموارِيث \*

والوصية<sup>(١)</sup> مندوبة<sup>(٢)</sup> اليها وفيها احتياط للدين ، وللموصى من ماله الثلث فان زاد عليه وقف على اجازة الورثة<sup>(٣)</sup> ، والوصية لغير وارث جائزة وللوارث موقوفة على اجازة الورثة كان ما وصى به قليلا أو كثيرا<sup>(٤)</sup> ، فان أوصى لوارث وغيره فلم يجز

\* كتاب في بيان أحكام الوصايا والموارِيث \*

( ١ ) الوصية مأخوذة من وصيت الشيء بالشيء اذا وصلته به كأن الموصى لما أوصى بها وصل ما بعد الموت بما قبله في نفوذ التصرف ، وفي عرف الفقهاء عقد يوجب حقا في ثلث مال الماقد يلزم بموته أو نيابة عنه بعدها \*

انظر الدسوقي على الشرح الكبير : ج ٤ ص ٤٢٢ ، حاشية المدوى : ج ٢ ص ٢٠٤ .

( ٢ ) انها كانت واجبة في أول الاسلام للورثة لقوله تعالى : " كتب عليكم اذا حضر أحدكم الموت ان تترك خيرا الوصية للوالدين والأقربين بالمعروف حقا على المتقين " سورة البقرة آية ١٨٠ ، ثم نسخت بآية الموارِيث وبقي استحبابها في الثلث فما دونه لغير الوارث ، لقوله عليه الصلاة والسلام : " ان الله تصدق عليكم بثلث أموالكم ، عند وفاتكم ، زيادة في حسناتكم " ، وقوله عليه الصلاة والسلام : " ما حق امرئ مسلم له شيء يوصي فيه يبيت ليلتين الا ووصيته مكتوبة عنده " متفق عليه . انظر فتح الباري : ج ٥ ص ٣٥٥ .

( ٣ ) يعني أنه يجوز الوصية بثلث المال بعد الدين ، سواء كان الموصى عالما بقدر ماله أو جاهلا ، أما ما زاد على الثلث فانه موقوف على اجازة الورثة فان أجازوا صححت في الزائد والا بطلت فيه فقط ، وهذا رأى بعض العلماء ، ويرى البعض الآخر أن الورثة اذا أجازوا الوصية بالزائد على الثلث كان ذلك هبة مبتدأة منهم ، وان بطلت الوصية من أصلها .

( ٤ ) يعني أن الوصية للوارث لا تجوز وان قلت حتى يجيزها بقية الورثة بعد وفاة الموصى لقوله عليه الصلاة والسلام : " ان الله قد أعطى كل ذي حق حقه فلا وصية لوارث " رواه الترمذى وقال حديث حسن صحيح . انظر عارضة الأحمدي : ج ٨ ص ٢٧٨ .

الورثة وصية الوارث فلهم محاصة<sup>(١)</sup> الأجنبي بمقدار وصية الوارث ، ومن أجاز منهم لزمه ، ولكل واحد منهم حكم نفسه في الإجازة والرد .  
ومن لا وارث له فليس له أن يوصي بكل ماله<sup>(٢)</sup> ، وإن الورثة معتبر بأن يكون طوعا من غير خوف في الحال التي تتعلق لهم حق بمال الموصي بكل ماله وذلك بعد الموت أو في حال شدة المرض المخوف .

وليس للمريض المخوف عليه اخراج ماله في غير معاوضة ، فإن فعل وقف على صحته فيلزم أو موته فيصير الحق للورثة ويلزمهم منها الثلث فدونه ، ويقف مازاد عليه على إجازتهم<sup>(٣)</sup> .

وإذا أوصى بوصايا زائدة على الثلث فلم يجز الورثة قسم الثلث على الموصي

( ١ ) أي المحاسبة والمعنى أنه إذا أوصى لوارث وأجنبي بمال كعشرة دراهم مثلا فلم يجز بقية الورثة الوصية للوارث فإن الورثة الذين ردوا الوصية يحاسبون الموصي له في هذا المردود فيأخذون منه مقدار ما يستحقون وهو نصيب الوارث ويأخذ هو الباقي .

( ٢ ) يعني أن من لا وارث له فإن مات تركه يعود إلى بيت المال ولا يجوز له أن يوصي بجميع ماله ليحرم بيت المال ، فإذا أوصى بكل ماله رد مازاد على الثلث إلى بيت المال إذا كان بيت المال منتظما ، ومعنى انتظامه أن يتمكن الفقراء من أخذ حقوقهم منه ، وأما إذا كان غير منتظم كما في هذا الزمن فينبغي جواز الوصية بكل المال للمستحقين للزكاة وغيرهم .

### " فصل في وصية المريض "

( ٣ )

( ٣ ) يعني أن المريض مرضا يظن موته فيه لا يجوز له أن يتصرف في ماله كله أو بعضه بغير عوض فإن تصرف كان تصرفه موقوفا إلى أن يتبين حاله فإن شفى نفذ تصرفه ، وإن مات انتقل الأمر للورثة فعليهم أن ينفذوا ما تصرف فيه فسي الثلث ، ولهم رد الزائد عنه أو إجازته .

لهم بقدر الوصايا من مساوات أو مفاضلة . ( ١ )

ومن أوصى لرجل بنصيب أحد بنيه دفع اليه نصيب ( ٢ ) الابن لو لم يوص ، ( ٣ )  
فان كان له ابن واحد فللموصى له كل المال ( ٤ ) ، وان كان له ابنان فله النصف ،  
أو ثلاثة فله الثلث ، ومن أوصى لرجل بمثل نصيب أحد ورثته يعطى جزءا بمقدار  
رؤسهم وفي السهم والجزء خلاف ، والأظهر سهم ما بلغتة سهام الورثة فسمى  
الفريضة ( ٥ ) .

( ١ ) يعني أن من أوصى بشئ من المال فضاق الثلث عن موصى به فانه يقسم  
بينهم فان كانوا متساوين قسم بينهم بسوية ، وان اختلفت أنصبتهم ففى  
الوصية بأن قال لهذا عشرون ولهذا عشرة مثلاً فانه يقسم الثلث بينهما  
بحسب ثلث وثلثين ف يأخذ صاحب العشرين جزءين وصاحب العشرة جزءاً .

( ٢ ) وفى " ز " مثل نصيب الابن .

( ٣ ) يعني أن من أوصى لغير وارث بمثل نصيب أحد أولاده فان كان له ولد  
فللموصى له كل المال ويستحق لموصى به فان أجازة الولد أخذ الموصى له كل  
المال ، وان ردها الولد نفذت في الثلث وهكذا ان كان ولداً فللموصى  
له النصف وان كان له ثلاثة أولاد فللموصى له الثلث ويكون الحكم كما لو كان  
للموصى ولد واحد .

( ٤ ) اذا أجازة الوارث والا فله الثلث فقط .

( ٥ ) يعني أن من أوصى لرجل بمثل نصيب أحد الورثة فان المثل يقدر بحسب  
عدد رؤوس الورثة ، فان كانوا خمسة فله الخمس ، فان كانوا ثلاثة فله الثلث  
وهكذا ، وأما ان أوصى له بسهم فالأظهر في المذهب أنه يحمل السهم  
على السهم في التركة مهما بلغت ، مثاله اذا كانت المسألة من ستة كأن  
الورثة بنتاً وأماً فان الموصى له يأخذ سهماً من الستة وهكذا .

وتصح وصية السفهيه ومن يعقل القرب من الصبيان (١) ، وللموصي أن يعين النوع الذي يوصي فيه ولا يكون الوصي النظر في غيره (٢) ، وله أن يطلق فيكون وصيا في كل شيء يوصي فيه ، وليس للموصي أن يأبى النظر بعد القبول ، ولا يترك الفاسق (٣) وصيا ، ومن أوصى له بشيء بعينه فتلف فلا شيء له .  
ومن أوصى له بنفقة عمره (٤) عمر سبعين سنة وأعطى بحساب ما بقي له منها .  
وحكم الحامل اذا بلغت ستة أشهر ، والمحسوس للقود ، والزاحف في الصف وراكب البحر اذا حصل في اللجة على خلاف في هذا ، وحده حكم المريض المخوف عليه (٥) .

---

( ١ ) يعني أن من يعقل معنى التقرب الى الله باخراج المال فان وصيته تكون صحيحة .

( ٢ ) يعني أنه اذا عين الموصي نوع المال الذي تنفذ فيه الوصية فليس بوصية أن يغير ذلك ، فاذا كان الموصي يملك أنواعا من المال كذهب ، وفضة ، وحيوان ، ومنقولات ، فأوصى بأن يخرج من ذهبه أو فضته أو حيوانه أو غير ذلك ، فان وصية ليس له أن يغير بأن يخرج بدل الحيوان ذهباً أو فضة أو غير ذلك .

( ٣ ) ولا يجوز لأحد أن يعين وصية فاسقا ، لأنه لا يؤمن في تصرفه .

( ٤ ) يعني أن من أوصى لرجل بأن له نفقة عمره ، فانه يقدر عمره بسبعين سنة من يوم ولادته ، فان كان قد مضى منها ثلاثون مثلاً استحق نفقة أربعين سنة .

( ٥ ) يعني أن الحامل اذا مضى على حملها ستة أشهر والمحسوس للقتل قصاصا والزاحف في الصف حكمهم في تصرفاتهم كحكم المريض المخوف ، وأما الراكب في البحر وقد بلغ وسط البحر ففيه خلاف ، هل يكون كالمرضى أولا . لأن الغالب في البحر السلامة .



وتجب الوصية بموت الموصى وقبول الموصى له بعده <sup>(١)</sup> ، وإذا ضاق الثلث على الوصايا قدم أكدها على مادونه <sup>(٢)</sup> .

ويقدم المدبر في الصحة على المحتل <sup>(٣)</sup> في المرض ، ويقدم الواجب على التطوع <sup>(٤)</sup> ، ويقدم عتق العبد المعين على المطلق .

وتجوز الوصية للقاتل ، والذي <sup>(٥)</sup> ، وللميت إذا علم الموصى بموته <sup>(٦)</sup> ، ومن

### "وقت وجوب الوصية"

( ١ ) يعني أنه تلزم الوصية بأمرين : موت الموصى وقبول الموصى لمبعد موت الموصى ، بمعنى أنه قبل الموت له أن يعدل أو يرجع في وصيته .

( ٢ ) يعني أنه إذا ضاق الثلث عن استيعاب الوصايا ، فإنه يقدم أولا ~~أوكدها~~ أي أكثرها حاجة ثم ما يليه ، مثاله ما إذا أوصى بعتق أحد عبيده ، وبمال لشخص فضايق الثلث عنها فإنه يقدم العتق على غيره .

( ٣ ) وفي "م" كلمة "المثل" ساقط ، والأولى ما أثبتناه من نسخة "ز" .  
يعني أنه إذا كان السيد قد دبر عبدا وهو في صحته ثم مرض فأعتق وهو مريض عبدا آخر ولم يسعهما الثلث ، فإنه يقدم المدبر ، لأن التصرف في الصحة أقوى من التصرف في المرض ، لأن المريض محجور عليه إذا اتصل المرض بالموت ، فتصرفه يخرج من الثلث ، فإذا كان ثلث التركة يسعهما خرجا معا أحرارا ، وإن لم يسعهما فإن المدبر في الصحة يقدم على المنجس في المرض .

( ٤ ) وهذا كمن حلف يميناً ولم يخرج كفارته حتى مات يقدم كفارة اليمين على صدقة التطوع .

( ٥ ) يعني أن من له وارث فاعتدى هذا الوارث على مورثه فضربه ضربة قاتلة وقبل موت المضروب أوصى لقاتله بشيء فتجوز وصيته له لأنه أصبح غير وارث لأن لا يرث القاتل ، ومثل ذلك من كان له زوجة ذمية فإنه يجوز له أن يوصي لها بشيء لأنها غير وارثة .

( ٦ ) يعني أنه تجوز الوصية لشخص مات وعلم الموصى بموته لأن القصد الموصى في هذه الحال صرف الوصية إلى ورثة الميت .

أوصى بنوع من تركته وهي أنواع كثيرة من عقار وناض ، ورقيق ، وعروض ، وديون ،  
فأوصى بجملة الناض لرجل فأبى الورثة أن يجيزوا فانهم بالخيار بين أن يجيزوا جميع  
الثلث (١) .

### (\*) - فصل -

أسباب (٢) التوارث ثلاثة ، رحم ، وولا ، ونكاح .

(١) يعنى أن من له أموال متعددة ومختلفة الأنواع إذا أوصى بنوع منها خاص  
فورثته بالخيار بين أن يجيزوا هذه الوصية سواء تحملها الثلث أم لا ؟ أو يخرجوا  
ما يتحمله ثلث من جميع الأموال لا من النوع الذى أوصى به خاصة .  
" فصل فى أسباب الميراث وأحكامه "

(\*) الميراث مصدر ورث ومعناه فى اللغة : انتقال الشيء من شخص الى شخص  
أو من قوم الى قوم وهو أعم من أن يكون فى المال أو فى العلم أو فى المجد  
والشرف ومنه قوله عليه الصلاة والسلام : العلماء ورثة الأنبياء ، وإن الأنبياء  
لم يورثوا درهما ولا دينارا وإنما ورثوا العلم فمن أخذه أخذ بحظ وافر .  
وفى الاصطلاح : انتقال الملكية من الميت الى ورثته الأحياء ، سواء كان المتروك  
مالا ، أو عقارا ، أو حقا من الحقوق الشرعية .

والتوارث بين المسلمين واجب بالكتاب والسنة : أما الكتاب فقوله تعالى :  
" للرجال نصيب مما ترك الوالدان والأقربون ، وللنساء نصيب مما ترك الوالدان  
والأقربون مما قل منه أو كثر نصيبا مفروضا " سورة النساء آية ٧ ، وقوله تعالى :  
" وأولوا الأرحام بعضهم أولى ببعض فى كتاب الله " سورة الأنفال آية ٧٥ .  
فأما السنة فمنها قوله عليه الصلاة والسلام : " ألحقوا الفرائض بأهلها فما بقى  
فلأولى رجل ذكرا " متفق عليه ، رواه البخارى فى الفرائض ، باب ميراث الولد  
من أبيه وأمه . انظر جامع الأصول : ج ٩ ص ٦٢٤ .

(٢) يعنى أنه لا يثبت لأحد ارث من آخر الا بسبب من الأسباب المذكورة وهى رحم  
وولا ، ونكاح ، فأما الرحم فهو القرابة لقوله تعالى : " ولكل جعلنا موالى  
مما ترك الوالدان والأقربون " سورة النساء آية ٣٣ . وأما الولا فهو أن يعتق  
الانسان رقيقا فيثبت له ولاؤه فإذا مات العتيق وليس له وارثا من قرابته ورثه =

والعلل<sup>(١)</sup> المانعة من الميراث ثلاثة : كفر ، ورق ، وقتل .  
ولا توارث بين مسلم وكافر وقليل الرق وكثيره وكماله ونقصه سوا\* .  
لا يرث قاتل العمد من مال ولا دية مقتوله ، ويرث قاتل الخطأ من ماله دون  
د يتسه .

ولا يرث الجنين الا بعد وضعه والعلم بحياته<sup>(٢)</sup> وذلك بالاستهلال وهو  
الصراخ أو ما يقوم مقامه من طول مكث أو ارتضاع ، واغتطف في العطاس<sup>(٣)</sup> ، ولا يرث  
مرتد ولا يورث اذا مات على ردة أو قتل وماله في<sup>(٤)</sup> .

---

= من أعتقه ، لقوله عليه الصلاة والسلام : الولاء لحمه النسب\* رواه الحاكم  
وابن حبان وصححه . انظر المنتقى مع نيل الأوطار : ج ٦ ص ١٨٨ .  
( ١ ) يعني أنه قد يوجد سبب الارث من القرابة أو غيرها ولكن يمنع من ذلك أحد  
الموانع وهي الكفر لقوله عليه الصلاة والسلام : " لا يرث الكافر المسلم ولا المسلم  
الكافر " متفق عليه .

والرق فلا يرث الرقيق سواء كان الرق تاماً أو ناقصاً ، ومنها القتل ، فاذا قتل  
الوارث مورثه ظلماً فانه لا يرثه وذلك عقوبة على جنايته لقوله عليه الصلاة والسلام  
" ليس للقاتل من تركه المقتول شيء " والحديث الأول متفق عليه . انظر  
شرح النووي لمسلم : ج ١١ ص ٥٢ .

( ٢ ) لأن الوارث يخلف المورث بعد موته فلا بد أن يكون حياً عند موت مورثه ليتحقق  
أهليته اذ الميت ليس أهلاً لأن يملك لا بطريق الارث ولا بخيره .  
( ٣ ) والمشهور أنه يرث لأن عطسه دليل على أنه حي في بطن أمه وقت وفاة مورثه  
لأن الميراث شرط أن يولد الجنين حياً .

( ٤ ) يعني اذا كان بيت المال منتظماً يأخذ منه المستحقون حقوقهم ، أما لو كان  
بيت المال غير موجود أصلاً أو وجد غير منتظم فنرى أن يكون مال المرتد لورثته  
كما لو كان غير مرتد ويستحب اخراج ثلثه للفقراء .

ولا يجب ميراث بشك<sup>(١)</sup> ، ولا يتوارث<sup>(٢)</sup> الغرقى والهدمى ومن جرى مجراهم  
 ممن لا يعلم سبق موت أحدهم ويورث كل واحد منهم أحياء ورثته .  
 ومابقى من ميراث ولد الملائنة المعلقة لموالي أمه<sup>(٣)</sup> ، والغريسة<sup>(٤)</sup> للمسلمين .  
 وولد الزنا لا حق بأمه<sup>(٥)</sup> ، ويتوارث توأمهما<sup>(٦)</sup> بأنهما أخوان<sup>(٧)</sup> لأم وتوأمهما

- ( ١ ) يعنى أن من شك في سبب تورثه أو في حياته فانه لا يرث .  
 ( ٢ ) وفي " ز " ويورث " والصحيح ما أثبتناه من نسخة " م " لأن المعنى لا يستقيم  
 بخيره .  
 ( ٣ ) يعنى أن ولد الملائنة لا يرثه إلا أمه أو جدته من أمه ، فلو فرض أن الولد مات  
 ورثته أمه فلو لم تكن موجودة ولها أقارب فكلهم ذو رحم ، وعند المالكية  
 ذو الأرحام لا يرثون وحينئذ فهذا الولد لا يرثه أحد إلا إذا كانت أمه  
 معتقة ومن اعتقوها موجودين فانهم يرثونه بالولا .  
 ( ٤ ) يعنى أن من كان غريبا لا يعرف له أهل ومات وله مال فان ماله يكون لجماعة  
 المسلمين .  
 ( ٥ ) يعنى أن ولد الزنا يلحق بأمه وترثه لو مات قبلها وله مال كما أنه يرثها  
 لو ماتت قبله ولها مال ، ولا يرث أبوه منه ولا يرث هو من أبيه ، لحد يث  
 عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده رضى الله عنه : أن رسول الله  
 صلى الله عليه وسلم قال : أيما رجل عاهر - أى زنى - بحرة أو أمة ، فالولد  
 ولد زنا لا يرث من أبيه ولا يرثه " رواه الترمذى وقال والعمل على هذا  
 عند أهل العلم . انظر جامع الأصول : ج ٩ ص ٦٠٤ .  
 ( ٦ ) يعنى أن من زنت فأنت بولدين من الزنا في بطن واحدة فانهما يكونان  
 أخوين من الأم وكذلك لو كانت لها ولد من نكاح صحيح فانه يكون مع ولداها  
 من الزنا أخوين له لأم .  
 ( ٧ ) وفي " ز " أخوة لأم " والصحيح ما أثبتناه من نسخة " م " ، لأن نسبهما إلى  
 الأب غير معتبر شرعا فيكونان أخوين من الأم .

الملاعنة بأنهما شقيقان<sup>(١)</sup>.

ولا يقبل دعوى الأعاجم في السبي لأنسابهم الا ببينة<sup>(٢)</sup> وما فضل عن  
ذوى السهام فلعصبة<sup>(٣)</sup> فان لم يكونوا فلعوالي فان لم يكونوا فلبيت المال<sup>(٤)</sup>  
ولا يرد على ذوى السهام .

وأثام<sup>(٥)</sup> الملاعنة يتوارثان بالأب والأم<sup>(٦)</sup>، وأثام الزانية والمغتصبة بالأم

( ١ ) يعنى لو أن رجلا لعن امرأته وهى حامل فوضعت ولدين فانهما يكونان شقيقين  
لأن اللعان ينفي النسب ظنا لجواز كذب الزوج في أيمانه فلهحق الولدين ،  
وأما الزنا فانه ينفي النسب قطعا فلا يجوز للزاني استحقاقه به .

( ٢ ) أى واضحة أو بالشهود العدول فيشهدون أنهم أولا دهم فيقبل منهم .

( ٣ ) وهم الأب والجد له وان علا والابن وابنه وان نزل والأخ الشقيق أو الأب -  
وأبناءؤهم من الذكور ، والعم من الأب وابنه ، فان لم توجد العصبة انتقل  
الميراث الى من أعتق وهم الموالى الأعلون .

( ٤ ) لأن عند المالكية لا ميراث لذوى الأرحام ولا رد لما يفضل من السهام على  
الورثة .

قال الدرردير : وان لم يكن عدلا فيأخذ جميع المال أو ما أبقت العروش ، ولا يرد  
لذوى السهام عند عدم الغاصب ، بل يدفع الباقي لبيت المال - أى اذا كان  
منتظما هذا هو المشهور ، ولكن الذى أعتمد المتأخرون الرد على ذوى السهام .  
انظر الشرح الصغير : ج ٥ ص ١٩٥ ، أسهل المدارك : ج ٣ ص ٣٣٠ .

( ٥ ) هذا ما ذكره المصنف ، وقالت قواميس اللغة أن جمع التوأم أئام أو توأم وأصله  
وؤام لأنه من الوثام وهو الوفاق فقلبت الواو الأولى تاء .

انظر تاج العروس : ج ٨ ص ٢٠٩ .

( ٦ ) يعنى اذا كان اللعان في الرمي بالزنا ، أما اذا كان بنفي الحمل فانهما  
يتوارثان بالأم فقط .

وحدھا ، وأتوام المسببة<sup>(١)</sup> من قبل الأم والأب اذا كانت الولادة في بلد الاسلام ، ولا ميراث لذوى الأرحام ، ويعتبر في الخنثى بالمبال<sup>(٢)</sup> وفي المشكل<sup>(٣)</sup> نصف الميراثين وانما اجتمع في الشخص سببان يورث بهما ورث بأقواهما<sup>(٤)</sup> الا ابن عم يكون أخا لأم فانه يرث بهما ، والزوج يكون ابن عم فانه يرث بالسبيين معا ، وكذلك البنت والزوج يكونان موليان .<sup>(٥)</sup>

( ١ ) يعني أن من سببت في الحرب ومعها أولاد فانهم يتوارثان كالأشقاء .  
( ٢ ) يعني لو أن مولودا ولد وله آلة الرجال وآلة النساء فانه يسمى الخنثى ويتضح حاله ببوله من أحد المحليين ، فان بال بال آلة الذكور فقط حكم بأنه ذكر ، وان بال من آلة الاناث فقط حكم بأنه انثى ويكون في هذا الحالة قد اتضح أمره .

( ٣ ) اما اذا بال منهما معا فهو الخنثى المشكل وله في الميراث نصف مجموع نصيبه لو كان ذكرا ونصيبه لو كان انثى فيجمع النصيبان ثم يكون له نصفهما .

( ٤ ) يعني لو أن شخصا اجتمع فيه سببان من أسباب الميراث فانه يرث بأقواهما ومثال ذلك كما لو كان لرجل أمة فأعتقها ثم تزوجها ثم ماتت فقد اجتمع لسيدھا سببان من أسباب الارث وهما الزوجية والولاء فيرثها بالزوجية لأنها أقوى .

وكذلك لو أن حدا من جهة الأب والأم بأن كان له ولدان وتزوجا فولد أحدهما ذكرا وولد الآخر انثى وتزوج الذكر بالانثى فقد اجتمع في الجد ان هو جد لابن ابنه بالعصبة لأنه أب أبيه ، فلو مات ابن البنت فان الجد يجتمع فيه العصبة والميراث بالفرض فيرث بأقوى السبيين وهو هنا التعصب .

( ٥ ) يعني لو أن رجلا اشترى أمة فأعتقها ثم تزوجها وبعد ذلك ماتت فانه يرث منها النصف بالزوجية والباقي يرثه بتعصيب بالولاء ان لم يكن هناك عصبة . وكذلك البنت لو أن عبدا تزوج بحرة فولد بنتا ثم اشترته البنت وأعتقته فانما مات أبوها فانها ترثه بالفرض وبالتعصيب بالولاء .

## - فصيل -

قد ذكرنا أن جهات التوارث ثلاثة : نسب ، وولا ، وتكاح .  
 والوارثون عشرة أصناف : ولد الصلب ذكورهم واناثهم وولد الابن ذكورهم  
 واناثهم وان نزلوا ، والأبوان والجد أب الأب وآبائه وان علوا ، والاخوة ذكورهم  
 واناثهم وبنوا الاخوة لغير الأم دون بناتهم ، والعمومة لغير الأم وبنوهم دون بناتهم  
 وان نزلوا ، والزوجان والموالي ذكورهم <sup>(١)</sup> وولدهم وباقي عصبتهم .  
 وقد ألف الناس عبارات الفرضيين وهو الوارثون من الرجال عشرة :  
 الابن وابن الابن وان سفل ، والأب ، والجد أب الأب وان على ، والأخ وابن  
 للأخ وان سفل ، والعم وابن العم وان سفل ، والزوج ومولى النعمة .  
 ومن النساء سبع الابنة وابنة الابن وان سفلت والأم والجدّة وان علست  
 والأخت والزوجة ومولاة النعمة <sup>(٢)</sup> .  
 والميراث بموجهين : بتعصيب ، وبفرض ، والفروض ستة :  
 وهي النصف <sup>(٣)</sup> ونصفه وهو الربع ونصفه وهو الثمن ، والثلاثان ونصفهما  
 وهو الثلث ونصفه وهو السدس <sup>(٤)</sup> .

---

" فصل في أقسام الوارثين "

---

- ( ١ ) وفي " م " وذكورهم " والأنسب ما أثبتناه .  
 ( ٢ ) أي المعتق .  
 ( ٣ ) والعبارة ما بين القوسين ساقط " في " م " والصحيح ما أثبتناه من نسخة  
 " م " .  
 ( ٤ ) وفي " م " وهو الربع " والصحيح ما أثبتناه من نسخة " م " .

فالنصف لخمسة لابنة الصلب وابنة الابن والأخت للأب وأم<sup>(١)</sup> أو لأب ، والزوج مع عدم الولد أو ولد الابن ، والربع فرض الصنفين الزوج مع الولد أو ولد الابن والزوجة أو الزوجات مع عدمهم ، والثلث فرض صنف واحد وهو الزوجة والزوجات اذا اجتمعن مع الولد أو ولد الابن ، والثلثان فرض أربع ، الابنتين فصاعدا من بنات الصلب والاثنتين فصاعدا من بنات الابن والاثنتين فصاعدا من الأخوات للأب والأم أو لأب<sup>(٢)</sup> فقط ، والاثنتين فصاعدا من الأخوات للأب .

والثلث فرض لصنفين الأم<sup>(٣)</sup> مع عدم الولد أو ولد الابن والاخوة وفرض الاثنتين فصاعدا من ولد الأم ، والسدس فرض سبعة : فرض كل واحد من الأبوين مع الولد أو ولد الابن واحد ففرض الجد والجدة<sup>(٤)</sup> أو الجدات اذا اجتمعن ، وفرض بنات الابن مع بنت الصلب وفرض الأخوات للأب مع الأخت للأب والأم ، وفرض الواحد من ولد الأم ذكرًا كان أو أنثى ، وكل واحد من ذوى الفروض فذلك فرضه اذا انفرد عن يحجبه عنه ، وحجبه عنه يكون الى ثلاثة أقسام :

أحدها : اسقاط .<sup>(٥)</sup>

### " فصل فيمن يستحق النصف والربع "

( ١ ) وفي " م " كلمة " أم " ساقطة ، والأولى ما أثبتناه من نسخة " ز " .

( ٢ ) وفي " م " ما بين القوسين ساقط ، والصحيح ما أثبتناه من نسخة " ز " .

( ٣ ) وفي " م " بغير الأم " فصل فيمن يستحق الثلث والسدس والصحيح ما أثبتناه من نسخة " ز " .

( ٤ ) وفي " م " كلمة " الجدة " ساقطة وما أثبتناه من نسخة " ز " أولى .

### " فصل في أحكام الحجب "

( ٥ ) وهذا يسمى حجب حرمان .



والآخر : حجب الى نقصان منه وهو انتقال الى فرض <sup>(١)</sup> آخر دونه .

والثالث : ازالته <sup>(٢)</sup> عنه الى تعصيب ، فأما الاسقاط فيذكر فيما بعد .

وأما الحجب الى تعصيب والى نقصان فنبدأ بمن فرضه النصف فنقول :  
ان ابنة الصلب يحجبها عن النصف الى التعصيب بنوا الصلب <sup>(٣)</sup> فقط الواحد  
فما زاد عليه فترث معهم للذكر مثل حظ الانثيين ويحجبها الى النقصان بغير  
تعصيب بنت أو بنات ان كن معها للصلب <sup>(٤)</sup> ابن معهن وينتقل فرض الكل  
الى الثلثين ويقتسمنه على عدد رؤسهن <sup>(٥)</sup> ، وأما ابنة الابن فيحجبها عن النصف  
الى التعصيب الواحد فصاعداً من بنى الابن اخوة كانوا أو بنى عمومة فيأخذون  
المال للذكر مثل حظ الانثيين ويحجبها الى النقصان بنت الصلب فقط فتنتقل  
الى فرض آخر وهو السدس تكملة الثلثين ويحجبها بنت <sup>(٦)</sup> الابن أو بنات ابن ان كن  
معهما فيقتسمن الثلثين بينهما .

وأما الاخت الأب والأم فيحجبها عن النصف الى التعصيب صفان : اخوتها  
لأبيها وأُمها الواحد فما زاد فتقسمهم للذكر مثل حظ الانثيين والواحدة فصاعداً  
من بنات الصلب أو بنات الابن فاذا أخذت الواحدة النصف والجماعة الثلثين  
أخذت الأخت مابقي بالتعصيب <sup>(٧)</sup> .

( ١ ) وفي " م " الى فروض " وما أثبتناه أولى .

( ٢ ) وفي " م " ازالة عنه " والصحيح ما أثبتناه .

( ٣ ) يعنى اخوتها الذكور يصيرونها عصبة بالغير واخوتها البنات ينزلن فرض  
البنت الصلب الى المشاركة فى الثلثين .

( ٤ ) وفي " م " لابن معهن " والصحيح ما أثبتناه من نسخة " ز " .

( ٥ ) وفي " م " عدد هن سواء " .

( ٦ ) فى " ز " ابنة الابن " وكلا اللفظين صحيح .

( ٧ ) وهذا يسمى التعصيب مع الغير .

وأما الأخت للأب فيحجبها إلى التعصيب اخوتها لأبيها وأُمها أو لأبيها  
فتقسمهم على المفاضلة <sup>(١)</sup> ويحجبها بنات الصلب وبنات الابن إلى التعصيب  
فتأخذ معهن ما بقى بعد فروضهن قل أم أكثر ويحجبها الواحدة من الأخوات <sup>(٢)</sup> للأب  
والأم إلى السدس تكملة الثلثين .

ويحجبها أخوات ان كن معها فيكون فرضهن الثلثين .

وأما الزوج فتحببه بنوع واحد وهو الا نتقال إلى الربع فيحببه الولد أو ولد  
الابن الواحد فأكثر الذكور والاناث منه أو من غيره .

فأما حجب أصحاب الربع فان الزوج لا يحجب عنه بوجه ويحجب الزوجة  
عنه <sup>(٣)</sup> الولد <sup>(٤)</sup> وولد الابن إلى الثمن ومشاركة زوجة أخرى أو زوجات فيقتسمنه  
على عدد رؤوسهن ، وأما الحجب عن الثمن فانما يكون بالمشاركة فيه فيقتسمنه <sup>(٥)</sup>  
على عدد رؤوسهن ، وأما حجب أصحاب الثلثين فيحجب بنات الصلب عنه  
بنو الصلب <sup>(٦)</sup> إلى التعصيب فيقتسمون <sup>(٧)</sup> للذكر مثل حظ الانثيين ، وليس فيهم <sup>(٨)</sup>

( ١ ) أى للذكر مثل حظ الانثيين .

( ٢ ) أى الاخوة الأشقاء .

( ٣ ) أى عن الربع إلى الثمن .

( ٤ ) أى ولد الزوج منها أو من غيرها ، كان الولد واحداً أو أكثر ذكراً كان أو أنثى .

( ٥ ) وفى " ز " فيقسمه " وهو تصحيف ، والصحيح ما أثبتناه من نسخة " م " .

( ٦ ) أى النكور من أخواتها الأشقاء أو لأب .

( ٧ ) وفى " ز " ويقتسمون .

( ٨ ) أى ذوى الثلثين ليس فيهم حجب النقصان .

حجب الى نقصان ، وأما بنات الابن فيحجبهن عنه الى التعصيب بنو الابن  
فيقتسمون للذكر مثل حظ الانثيين ، ويحجبهن الى النقصان بنت الصلب فيأخذن  
السدس فيقسمنه على عدد رؤوسهن .

وأما الأخوات للأب والأم فيحجبهن عنه الى التعصيب نوعان :

أحدهما : الاخوة للأب والأم فيقتسمون للذكر مثل حظ الانثيين .

والنوع الآخر : بنات الصلب وبنات الابن وان سفلن الواحدة فصاعدا فيقسمن مابقى  
بعد أخذ البنات فروضهن على عدد رؤوسهن بالتعصيب ، وأما الأخوات  
للأب فيحجبهن عن الثلثين الى التعصيب ، الاخوة للأب فيقسمون<sup>(١)</sup> للذكر  
مثل حظ الانثيين ، وبنات الصلب وبنات الابن على سبيل حجب الأخوات  
للأب والأم ويحجبهن الى السدس الأخت للأب والأم ، وأما حجب أصحاب  
الثلث فان الأم يحجبها عنه الى السدس الولد وولد<sup>(٢)</sup> الولد والاثنان فصاعدا  
من الاخوة أو الأخوات ويحجبها عنه الأب الى ثلث مابقى في مسئلتين ،  
وهما : زوج وأبوان وزوجة<sup>(٣)</sup> وأبوان ، فيأخذ ثلث مابقى عن فروض  
الزوجين فمرة يكون السدس ومرة يكون الربع .

وأما الاخوة والأخوات للأم فلا يتصور فيهم حجب الا الاسقاط<sup>(٤)</sup> ، وأما حجب  
أصحاب السدس فيحجب بنات الابن عنه مع بنت الصلب بنو الابن الى المقاسمة ،  
وكذلك الأخوات للأب مع الأخت للأب والأم يحجبهن الاخوة للأب ، وأما الحجب

( ١ ) وفي " ز " فيقسمون .

( ٢ ) وفي " ز " الولد وولد الابن .

( ٣ ) هاتان المسألتان تسميان الفراوين .

( ٤ ) أى حجب الاسقاط لأن الأب والجد يسقطان الاخوة من الأم وكذلك يسقطهن

أولاد الصلب وأولاد أولاد الصلب .

الذى هو الا سقاط فانه لا يكون فى ثلاثة أصناف ، وهم ولد الصلب والأبـوان ،  
والزوجان ويكون فيمن عداهم .

وأما ولد الابن فلا يحجبهم الا ذكور ولد الصلب فقط ويحجب اناتهم  
الاثنان فصاعدا من اناث ولد الصلب اذا لم يكن مع اناث ولد الابن ذكر فى  
درجتهم أو أنزل منهم <sup>(١)</sup> ، وأما الأجداد فلا يحجبهم الا الآباء وكل أب يحجب  
من فوقه ، فالأب دنية <sup>(٢)</sup> يحجب الجد أباه ، والجد يحجب أباه وهو جد  
الأب على هذا .

والأخوة والأخوات للأب والأم يحجبهم البنون وبنو البنين والأب ويحجب  
الاخوة والأخوات للأب ذكور الاخوة للأب والأم وكل من يحجبهم <sup>(٣)</sup> ويحجبهم  
الأخوات والأم مع البنات ، ويحجب اناث ولد الأب الاثنان فصاعدا من اناث  
ولد الأب والأم الا أن يكون معهن ذكر فى درجتهم خاصة ، وأما ولد الأم فيحجبهم  
أربعة : الولد وولد الابن ، والأب ، والجد ، ويحجب بنى الاخوة للأب ، والأم  
أباؤهم وكل من حجب آباءهم <sup>(٤)</sup> ، ويحجبهم الجد والاخوة للأب ويحجب بنى الاخوة  
للأب أباؤهم وكل من حجبهم ، ويحجبهم الجد <sup>(٥)</sup> وبنو الاخوة للأب والأم ، ويحجب

---

( ١ ) وهذا ما يسمى بالولد المبارك .

( ٢ ) أى المباشر .

( ٣ ) وفى " ز " وكل من حجبهم " .

( ٤ ) يعنى أن أولاد الاخوة أو أولاد الأعمام يحجبون بآبائهم ومن حجب  
آباءهم الأب والابن وان سفل .

( ٥ ) يعنى أن الجد يحجب بنى الاخوة مطلقا ، وبنو الاخوة للأب يحجبهم  
بنو الاخوة الأشقاء .

العمومة<sup>(١)</sup> بنو الاخوة ومن يحجبهم ، ويحجب بنى العمومة وكل من يحجبهم .  
ولا يرث مولى<sup>(٢)</sup> وهناك عسبة ، ويحجب الجدات الأمهات على سبيل  
حجب الآباء الأجداد وهذه في الجملة ثم نتكلم على التفصيل .

### - فصل -

أما بنو الصلب فان الابن الواحد ، يجوز المال اذا انفرد والاثنان  
والجماعة يقتسمون المال بالسواء ، واذا اجتمع الذكور والاناث اقتسموا المال  
للكر مثل حظ الأنثيين ، وفرض الواحدة اذا انفردت النصف ، وفرض الاثنان  
فصاعدا الثلثان ، وأما ولد الابن فميراثهم مع عدم ولد الصلب على سبيل ميراث  
ولد الصلب جملة بغير تفصيل .

وميراثهم مع اناث ولد الصلب أن يأخذ ذكورهم مفضل عن فرض الاناث  
بالتفصيل وان كان معهم اناث قاسموهن للذكر مثل حظ الأنثيين ، وأما اناثهم  
فيأخذون مع بنت الصلب السدس تكلمة الثلثين الواحدة والجماعة<sup>(٣)</sup> ويسقطهن  
مع الاثنتين فصاعدا الا أن يكون معهن ذكر في درجتهم أو أنزل منهن فيعصبن .  
وأما اذا انفردت ميراثهن كميراث اناث ولد الصلب للواحدة النصف  
وللاثنتين فصاعدا الثلثان وان كان معهن ذكر<sup>(٤)</sup> تقاسموا على المفاضلة ، وان كان

( ١ ) أى العم وابنه يحجبهم الأخ وابن الأخ .

( ٢ ) وفي " م " مولا " والأولى ما أثبتناه من نسخة " ز " .

" فصل في ميراث الأبناء "

( ٣ ) يعنى أن بنت الابن ترث السدس ، واحدة كانت أو أكثر مع البنت الصلبة .

( ٤ ) وفي " ز " ذكور " .

معهن ذكور أنزل منهن أخذوا الفاضل عنهن<sup>(١)</sup> فان كان معهن اناث فقط أنزل من درجتهم سقط من سفل منهن بمن على اذا كن اثنتين فصاعدا الا أن يكون مع النوازل<sup>(٢)</sup> ذكر في درجتهم أو أنزل منهن .

وأما الأب فانا انفرد حاز المال بالتعصيب فان كان معه ذو فرض سواء اناث ولد الصلب وولد الابن أخذوا فروضهم وأخذ هو الباقي بالتعصيب ، وأما ميراثه مع ولد الصلب وولد الابن فيفرض له مع ذكورهم واناثهم السدس ، ثم ان فضل عن اناثهم فضل أخذه بالتعصيب .

وأما الأم ففرضها الثلث الا مع الولد وولد الابن والاثنتين من الاخوة والأخوات فان فرضها مع هؤلاء السدس وان كان معها أب وزوج أو زوجة ففرضها بـعـد أخذ<sup>(٤)</sup> الزوج أو الزوجة ثلث ما بقى .

وأما الجد فيجوز المال اذا انفرد ويأخذ السدس مع الولد وولد الابن اذا لم يكن اخوة وأخوات على سبيل ميراث الأب .

فأما ميراثه مع الاخوة والأخوات فيقاسم ذكورهم بالسواء ما كانت المقاسمة أحظى له من ثلث جميع المال ويقاسم<sup>(٥)</sup> كذلك اناثهن اذا انفردن للنككر مثل حظ الانثيين كاخوتهن ، واذا اجتمع اخوة وأخوات كان الجد كأخ معهم في مقاسمة وميراثه مع ولد الأب اذا انفردوا كميراثه مع ولد الأب والأم وكل هذا يراعى فيه

( ١ ) أى ما تبقى بعد ميراث بنات الابن .

( ٢ ) وفى " م " النزول ذكورهم " والأولى ما أثبتناه من نسخة " ز " .

( ٣ ) وفى " م " اذا كان اثنتين " والصحيح ما أثبتناه من نسخة " ز " .

( ٤ ) وفى " ز " بعد اخراج .

( ٥ ) وفى " م " فيقاسمهم ذكورهم " والأولى ما أثبتناه من نسخة " ز " .

( ٦ ) وفى " ز " مع ولد الصلب " والصحيح ما أثبتناه من نسخة " م " .

الأخط (١) له من المقاسمة أو الثلث فان كان معهم ذو فرض أخذ فرضه ثم نظـر  
في الأخطى له من ثلاثة أشياء :

أما المقاسمة أو ثلث ما بقى أو سدس من رأس (٢) المال الا في مسألة واحدة  
وهى الأكدرية ، وهى زوج وأم وأخت لأب وأم وجد فانه اذا فرض له السدس  
جمع حقه وحق الأخت وقسم بينهما للذكر مثل حظ الأنثيين .

وانا اجتمع ولد الأب مع ولد الأب والأم والجدة عانوه (٣) بهم اخوة الأب  
وأم وقاسموه ثم رجع ولد الأب والأم على ولد الأب فيأخذون ما معهم على سبيل  
فروضهم ولو لم يكن جد فان فضل شئ كان لولد الأب وان لم يفضل فلا شئ لهم ،  
ومثال ما لا يفضل أن يكون جد وأخ لأب وأم وأخ لأب فيقسمون المال أثلاثاً (٤) ثم  
يأخذ الأخ للأب والأم ماع الأخ للأب ويبقى بغير شئ ، ومثال ما يفضل أن يكون  
جد وأخت لأب وأم وأخ لأب فيقاسمهم الجد للذكر مثل حظ الأنثيين على خمسة  
أسهم ، للجد سهمان ، وللأخ سهمان ، ولأخت سهم ثم ترجع الأخت على الأخ  
للأب فتأخذ تمام النصف وتأخذ الأخ ما فضل .

( ١ ) وفى " م " الأخطى " والأولى ما أثبتناه من نسخة " ز " .

( ٢ ) وفى " ز " جميع المال " .

( ٣ ) يعنى أنه لو ورث الجد مع الاخوة وكان منهم الاخوة الأشقاء ومنهم اخوة  
للأب فان الجد يرث كواحد من المجموع ثم بعد أخذ نصيبه يرجع الاخوة  
الأشقاء على الاخوة لأب فيحجبونهم ، وهذه تسمى مسألة المعادة .

( ٤ ) وفى " م " ثلاثا " والأولى ما أثبتناه من نسخة " ز " .

وأما الجدات فقد ذكرنا أن فرض الواحدة السدس إذا انفردت فإن كان معها أخرى<sup>(١)</sup> اشتركتا فيه ، ولا يرث منهن إلا جدتان أم الأم وأمهاتها ، وأم الأب وأمهاتها ، ولا ترث أم<sup>(٢)</sup> جد وإذا اجتمع جدتان فإن كانتا من جنس واحد فالسدس للقربى وتسقط البعدى كأم أم وأمها وأم أب وأمها ، وإن كانت من جهتين أسقطت القربى من جهة الأم البعدى من جهة الأب ولا تسقط القربى من جهة الأب البعدى من جهة الأم بل تشتركان فى السدس .

وأما ميراث الأخوة والأخوات للأب والأم والأخوة للأب فعلى سبيل مسيرات ولد الصلب ، ووالدين والأخ للأب والأم إذا انفردت هاز المال وإن كانوا أخوة اقتسموا بالسواء فإن كان معهم إناث اقتسموه للذكر مثل حظ الأنثيين وفرض الواحدة إذا انفردت النصف والاثنتين فصاعد الثلثان . وفرض ولد الأب إذا انفردت كميراث ولد الأب والأم ، فأما إذا اجتمعوا معهم فإن ذكور ولد الأب والأم يسقطون ولد الأب جملة .

فإذا اجتمع<sup>(٣)</sup> ولد الأب مع إناث ولد الأب والأم فإن ذكورهم يأخذون مابقى بالتعصيب بعد فرض الإناث ويأخذ إناثهم مع الواحدة من إناث ولد الأب والأم - السدس تكلمة الثلثين ويسقطن مع الاثنتين إلا أن يكون معهم ذكر فى درجتهم خاصة فيعصبن .

( ١ ) أى التى فى درجتها بأن كانت احداهما أم أم ، والأخرى أم أب فيشتركان فى السدس .

( ٢ ) وأم الجد لا ترث عندنا فى المذهب المالكى على المشهور ، لأن بينها وبين الميت ذكرين .

انظر حاشية الدسوقي : ج ٤ ص ٤٦٣ .

( ٣ ) وفى " م " فأما إذا اجتمع .



وأما ولد الأم فلول واحد السدس وللاثنتين فصاعدا الثلث الذكر والأنثى فيه سواء ، فإذا اجتمع معهم ولد الأب أو ولد الأم كانوا كسائر أهل السهم لا حجب بينهم ولا إسقاط إلا في موضع واحد وهو أن يجتمع زوج وأم واثنان من ولد الأم وأخ أو أخوات ذكور من ولد الأب والأم فهنا يشاركون ولد الأم في الثلث وتسمى هذه المسألة المشتركة.

وأما العمومة وبنو العمومة فيرثون بالتعصيب ويقدم منهم ولد الأب والأم على ولد الأب ومن كان منهم أختا لأم أخذ بالفرض والتعصيب ولا يرث أباؤهم وقد تقدم ميراث الزوجين والموالى .

### - فصل -

وأصول مسائل الفرائض سبعة مبنية على الفروض وقد ذكرنا أن الفروض ستة: النصف ، والرابع ، والثلث ، والثلثان ، والثلث ، والسدس .  
وأصول المسائل السبعة ، وهى الاثنان ، والثلاثة ، والأربعة ، والستة ، والثمانية ، والاثنى عشرة ، والأربعة والعشرون ، <sup>(١)</sup> فالأثنان النصف وما بقى <sup>(٢)</sup> ،

### " فصل فى أصول المسائل "

( ١ ) وفى " ز " الأربعة وعشرون .

( ٢ ) يعنى إذا كان هناك مستحق للنصف كالزوج إذا توفيت زوجته وليس لها ولد وليس معه ورثة إلا العصبية فالمسألة من اثنين يأخذ هو النصف والباقى يأخذ العصبية ، ومثل هذا مالو وجد لتركه مستحقان كل منهما يستحق النصف كالزوج والأخت الشقيقة أو لأب فان الزوج له نصف والأخت لها نصف فمسألتها من اثنين .

وللنصفين كزوج وأخت لأب وأم ، أو للأب ، فأما ما بقي فليست له مسألة بعينها فلا وجه لذكره . (١)

وأما الثلاثة <sup>(٢)</sup> فللثلث والثلثين اجتماعاً أو انفرداً <sup>(٣)</sup> ، والأربعة للربع وللربع والنصف وللربع وثلث ما بقي وهذا في امرأة وأبوين خاصة ، والستة للسدس وللنصف والسدس ، والثلث والنصف <sup>(٤)</sup> وللنصف والثلثين ، والثلثين ، والثلثين <sup>(٥)</sup> ، والثلثين ، والسدس وللنصف وثلث ما بقي ، وهذا في زوج وأبوين خاصة ، وللثلثين والسدسين وأكثر هذا بالعول <sup>(٦)</sup> ، وأما الثانية فللثلثين وله وللنصف

(١) يعني أن حالة النصف وما بقي ليس له حصراً لأنه يتحقق في مسائل متعددة .

(٢) وفي " ز " وأما الثالث .

(٣) يعني أنه إذا كان هناك مستحق للثلث مع مستحق للثلثين فالمسألة من ثلاثة كأختين شقيقتين أو للأب مع عدد من الأخوة للأم ، فإن الشقيقتين تأخذان الثلثين والأخوة للأم يأخذون الثلث ، وكذلك لو انفرد مستحقوا الثلثين كالبنتين أو الأختين لغير الأم وليس معهم إلا العصبة فمسألتهم من ثلاثة يأخذ الأختان أو البنات الثلثين والباقي للعصبة .  
ومثل هذا أيضاً ما لو انفرد مستحقوا الثلث كالأخوة للأم ليس معهم إلا العصبة كان لهم الثلث والباقي للعصبة بأن كان هناك أخوة للأم وأولاد العم أو عمة أو أخوة أشقاء فمسألتهم من ثلاثة لأولاد الأم واحد والباقي للعصبة .

(٤) وفي " م " والعبارة ما بين القوسين ساقط .

(٥) وكذلك تكون السنة مخرجا للمسألة في زوج معه أبوان كأن توفيت زوجة وليس لها ولد وتركت زوجا يستحق النصف ، والأبوان يرثان الباقي أثلاثاً للأم ثلث الباقي وللأب ثلثاه ، فثلث الأم هنا يساوي السدس المسألة فتكون المسألة من ستة .

(٦) وكذلك تكون الستة مخرجا لو عالت المسألة ، كأن يكون الوارثون أخوة للأم ، وأم ومعهم أختان شقيقتان أو لأب ، فالأخوة يأخذون الثلث ، والأختان يأخذان الثلثين ، فقد تمت المسألة ، والأم تستحق السدس فتعول المسألة إلى سبعة .

وأما الاثنى عشر فلا تكون بفرض منفرد ، وإنما تكون لا اجتماع الربع مع الأثلاث والأسداس ، وربما اجتمع معه النصف <sup>(٢)</sup> ولكن الأصل ما ذكرناه ، وأما الأربعة والعشرون <sup>(٣)</sup> فخاصيتها في اجتماع الثمن مع الأثلاث والأسداس وقد يجتمع مع ذلك النصف <sup>(٤)</sup> .

( ١ ) وفي " م " وأما الاثنى عشر .

( ٢ ) يعني أن مخرج اثنا عشر يكون عند اجتماع الربع والسدس أو الثلث ، لأن مخرج الثلث ثلاثة ومخرج الربع أربعة تضرب كل واحدة منها في الأخرى تصير اثني عشر .

ومثاله اذا ورثت الزوجة الربع بأن كان زوجها المتوفى لا ولد له ، فاستحققت الربع ومعها أم وأخوة لأم فلكل منهما الثلث ومخرجهما اثنا عشر ، وقد يكون معهم النصف كأن توفيت الزوجة ولها بنت ، وزوج ، وأم ، فلزوجها الربع ولبناتها النصف ولأمها السدس ومخرجها اثنا عشر من ضرب مخرج النصف وهو اثنان في مخرج السدس وهو الستة يحصل اثنا عشر ، وأما نصيب الزوج وهو الربع فداخل فيها بطريق تنصيفه فيكون نصف الاثنى وهو ما يساوى مخرج النصف .

( ٣ ) وفي " ز " الأربعة وعشرون .

( ٤ ) أما الأربعة والعشرون فتكون مخرجاً لما اجتمع فيه الثمن مع الثلث أو السدس أو هما ، ومثاله : مالو توفي الزوج وكان له ولد وترك زوجته تستحق الثمن وأمه تستحق السدس وبنته تستحق النصف فمسألتهم من أربعة وعشرين حاصلة من ضرب نصف مخرج الثمن وهو أربعة في الستة مخرج الأم فيحصل أربعة وعشرون ، للزوجة ثمنها ثلاثة وللبنت نصفها اثنا عشر ، ولأم سدسها أربعة والباقي وهو خمسة ترد على البنت والأم عند القاطنين بالرد أو بأخذها بيت المال ان لم يكن هناك عصة .

واعلم أن ثلاثة من هذه الأصول تعول <sup>(١)</sup> ، وهي الستة والاثنى عشر والأربعة والعشرون ، فالأربعة لا تعول ، فعول <sup>(٢)</sup> الستة الى السبعة كزوج وأختين لأب وأم أو لأب ، أو زوج ، وأخت لأب وأم وأخت لأب ، والى ثمانية كزوج وثلاثة أخوات مفترقات <sup>(٣)</sup> ، والى تسعة كزوج وأم وثلاث أخوات مفترقات <sup>(٤)</sup> ، والى عشرة كزوج وأم

### ” فصل في العول ”

- ( ١ ) العول لغة الزيادة ، واصطلاحاً : الزيادة في السهام والنقص في الانصبا .
- ( ٢ ) وفي ” م ” فيعول الستة .
- ( ٣ ) مثال عول الستة الى ثمانية ، أن تموت زوجة وليس لها ولد فزوجها يستحق النصف فان كان معه ثلاث أخوات احداهن شقيقة والثانية لأب والثالثة للأم فأختها الشقيقة لها نصف أيضا ، وأختها لأب تأخذ السدس تكملية الثلثين وأختها للأم تأخذ السدس فصار مجموع السهام ثمانية عالت لها الستة فيقال عاله الستة بلثها .
- ( ٤ ) ومثال عولها الى تسعة أن تموت الزوجة وليس لها ولد فزوجها يستحق النصف فاذا معه ثلاث أخوات مفترقات وأم ، فان الزوج يستحق النصف وللأخت الشقيقة تستحق النصف ثم للأخت من الأب السدس ، وللأخت من الأم السدس وللأم السدس أيضا ، فهذه الثلاثة تزيد على أصل المسألة وهو الستة فتعول الى التسعة .
- وأما عولها الى عشرة فمثاله : زوج وأم وأخوات شقيقات أو لأب ، وأخوات للأم متعدّدات ، فمسألتهم تعول الى عشرة للزوج النصف ومخرجه اثنان وللأخوات الثلثان ومخرجهما من الثلاثة وللأم السدس ومخرجه من الستة وهو أصل المسألة فاذا كان معهم أولاد من الأم يستحقون الثلث ومخرجه من الثلاثة فمسألة من الستة وتعول الى عشرة وهي مجموع النصف والثلثين والسدس .

وأختين لأب وأختين لأم وهذه نهاية<sup>(١)</sup> عول الستة وتسمى ما عاى الى عشرة  
أم الفرج<sup>(٢)</sup>.

وأما الاثنى عشر فعولها الى ثلاثة عشر . كزوج و بنت وأبوين والى خمسة  
عشر كزوجة وأم وثلاث أخوات منقرقات ، والى سبعة عشر كزوجة وجدة وأختين  
لأب ، وأختين لأم وهذا نهاية ما تمول اليه الاثنى عشر<sup>(٣)</sup>.

ومن هذا المول ثلاث زوجات وجدتان وثمان أخوات لأب وأربع أخوات  
لأم وتسمى أم الأرامل ، وربما ألغزت<sup>(٤)</sup> فيقال<sup>(٥)</sup> لك سبعة عشر انثى وورثن سبعة

(١) وفى "م" النهاية عول السنة\* وما أثبتناه هو الأولى .

(٢) وسمى بذلك لأنه قد لا يرث مع الزوج الا اناك هن الأم والأخوات .

(٣) وفى "م" تمول اليه الاثنى عشر\* وهو خطأ والأولى ما أثبتناه .

(٤) وفى "م" وربما ألغيت\* وهو خطأ والأولى ما أثبتناه .

والنارها أن يقال سبعة عشر انثى ورثن المال كله واستحقت كل منهن  
دينارا واحدا وحل هذا اللغز أن يتوفى الزوج ويرثه ثلاث زوجات ،  
وجدتان احدهما للأم ، والأخرى للأب ، وثمانية أخوات أشقاء أو لأب ،  
وأربعة أخوات من الأم ، فهؤلاء مجموعهن سبع عشرة انثى لو وزعت عليهن  
تركته وكانت سبعة عشر دينارا لاستحقت كل منهن دينارا واحدا .

ويبان أن ثلاث زوجات لهن الربع وهو ثلاث ، والجدتان نصيهن السدس  
فمخرج المسألة اثنا عشر حاصلة من الضرب نصف الربع وهو اثنان فى  
مخرج السدس وهو الستة فيحصل اثنا عشر هو أصل المسألة ، ثم توزع  
بينهن هكذا ، للزوجات الربع وهو ثلاث فلكل منهن واحد . وللجدتين  
السدس وهو اثنان لكل منهما واحد ، وللأخوات الشقيقات أو من الأب -  
الثلثان وهو الثانية فلكل واحدة منهن واحد ومجموع سهام الجميع سبعة  
عشر ، فاذا كانت تركته سبعة عشر دينارا فقد استحقت كل من السوارث  
دينارا واحدا .

وتسمى هذه المسألة أم الأرامل لأن الورثة كلهن اناث .

(٥) وفى "ز" فيقال سبع عشرة .

عشر ديناراً فاقتسمتها ديناراً ديناراً .

وعول الأربعة والعشرون عول واحد وهو الى سبعة وعشرين ومن سائله زوجة وأبوان وابنتان (١)

### - فصل -

وإن ١ انقسمت السهام على الورثة فقد صحت عليهم ما غنى ذلك عن ضرب ،  
وإذا لم تنقسم عليهم فانكسرت اما على بعضهم أو على جميعهم (٢) فذلك يتفرع  
الى وجوه كثيرة فمنها (٣) أن تنكسر على حيز (٤) من الورثة فقط فلا توافق سهامهم  
أبدانهم (٥) فهذا باب أن تضرب عدد المنكسر (٦) عليهم في المسألة أو في عولها  
ان كانت عاظمة فما انتهى (٧) منك الضرب اليه فتمت تصح .

(١) للزوجة الثمن وهو ثلاثة ، وللمنتين الثلثان وهو ستة عشر وللابوين لكل منهما  
السدس وهما أربعة فمجموع سهام الأبوين ثمانية تضاف الى تسعة عشر  
هى مجموع سهام الزوجة والمنتين يحصل سبعة وعشرون هى عول الأربعة  
والعشرين .

### \* فصل في تصحيح المسائل المنكسرة \*

- (٢) وفي "م" وعلى جميع كذا " والأولى ما أثبتناه من نسخة "ز" .  
(٣) وفي "ز" منها " .  
(٤) أى على نوع من الورثة .  
(٥) أى عدد رؤسهم .  
(٦) وفي "ز" عدد المنكسرين عليهم . والأنسب ما أثبتناه من نسخة "م" .  
(٧) أى فما صار حاصل الضرب تصح منه المسألة .

مثاله : زوج واخوة لأب فهي من اثنين للزوج النصف سهم ويبقى سهمهم  
للأخوات وينكسر عليهم فتضرب عدد هم في المسألة فان كانوا ثلاثة ضربتها فمسي  
المسألة<sup>(١)</sup> فكانت ستة للزوج النصف ثلاثة ويبقى ثلاثة للاخوة وهم ثلاثة.  
ومنها أن تنكسر على حيز واحد وتكون أبدانهم موافقة لسهامهم فتأخذ  
العدد الموافق من أبدانهم لسهامهم فتضربه في المسألة فما بلغ فمسه تصح .  
والموافقة هي أن تكون لأبدانهم جزء صحيح وتكون لسهامهم مثله ، كسان  
منتسبا أو أصح ، كنصف ونصف ، وربع وربع ، وواحد من احدى<sup>(٢)</sup> عشرة أو ثلاثة  
عشرا وسبعة عشر أو تسعة عشر ، ومثاله : زوجة وستة أخوة أصلها من أربعة  
للزوجة<sup>(٣)</sup> الربع سهم والباقي وهو ثلاثة للاخوة وهم ستة لا تصح عليهم وتجد لعدد هم  
ثلاثا صحيحا ولسهامهم مثله ، فتضرب ثلاث عدد هم وهو اثنان في المسألة فتكون  
ثمانية تنقسم عليهم ، فاذا أردت معرفة نصيب كل واحد<sup>(٤)</sup> من الورثة فاضرب تفصيل  
سهام المسألة فيما ضربت فيه الجعلة .

ومنها أن تنكسر على صنفين مختلفين وأبدانهم لا توافق سهامهم فبابه أن  
تضرب أحد العددين في الآخر فما حصل معك فاضربه في المسألة أو في عولها  
( ( ان كانت عائلة فما بلغ ) ) فمسه تصح ، ثم اعمل في معرفة نصيب كل واحد<sup>(٦)</sup>  
من الورثة على ما بينت لك<sup>(٧)</sup> ، ومثاله : زوجتان وخمسة أخوة ، أصلها من أربعة ،

(١) في " ز " كلمة المسألة " ساقط والصحيح ما أثبتناه من نسخة " م " .

(٢) وفي " ز " من أحد عشر وكلا اللفظين صحيح .

(٣) وفي " ز " للزوج الربع والأولى ما أثبتناه من نسخة " م " .

(٤) وفي " م " كل حيز " .

(٥) وما بين القوسين ساقط " في " ز " .

(٦) وفي " م " كل حيز " .

(٧) وفي " ز " كلمة " لك " ساقط .

وسهام كل واحد من الحيزين منكسر عليه ولا يوافق<sup>(١)</sup> بوجه فتضرب أحد العددين في الآخر فتكون عشرة ثم<sup>(٢)</sup> في المسألة فتكون أربعين ومنها تصح ، فإذا أردت أن تعرف حصة الزوجين فقد كان لهما من الأربعة سهم مضروب لهما فيما ضربت القرينة فيه وهو عشرة فيكون عشرة وكان للاخوة ثلاثة مضروبة لهم<sup>(٣)</sup> فيما ضربت القرينة فيه فتكون ثلاثين .

ومنها أن تنكسر على صنفين متساويين في الأعداد من غير موافقة بينهما وبين سهامهما فبابه أن تضرب أحد العددين في سهام المسألة ويكون العدد الآخر " (( كأنه لم<sup>(٤)</sup> يكن )) كأربع زوجات وأربعة أخوة فنضرب أحد الأربعين في المسألة ، وهي أربعة فتكون ستة عشر ومنها تصح .

ومنها أن تنكسر على جنسين لا موافقة بين أعدادهما وسهامهما وهما يتداخلان ، ومعنى التداخل أن يكون أحدهما<sup>(٥)</sup> جزءاً من الآخر ، كاثنتين من أربعة وثلاثة من تسعة فهذا يكتفى<sup>(٦)</sup> فيه بضرب العدد الأكثر ويصير الأقل كأنه لم يكن ، وذلك مثل أربع زوجات وثمانية أخوة أصلها من أربعة وينكسر على الفريقين وعدد الزوجات داخل في عدد الأخوة فيكتفى بعدد الأخوة فتضرب في المسألة فيكون اثنتين وثلاثين ومنها تصح .

ومنها أن تنكسر على حيزين يتفق أعدادهما من غير موافقة بينهما وبين سهامهما فبابه أن تضرب وفق أحدهما في الآخر ثم في المسألة .

( ١ ) وفي " ز " ولا موافقة " .

( ٢ ) وفي " ز " لفظ " ثم " ساقط ، والأولى ما أثبتناه من نسخة " م " .

( ٣ ) وفي " م " لهما " .

( ٤ ) وما بين القوسين ساقط " .

( ٥ ) وفي " م " أحدهما " .

( ٦ ) وفي " م " يجتز " ومعناها واحد .



مثاله ، أربع زوجات وأخت لأب ، وأم ، وستة عمومة ، أصلها من أربعة وتنكسر على الزوجات والعمومة ولا موافقة بينهما وبين سهامهما وأعدادهما يتفق بالانصاف فتضرب نصف أيهما شئت في كل الآخر فيكون اثني عشر ثم في المسألة فتكون ثمانية وأربعين ومنها تصح . ووجه محرفة الموافقة أن تسقط أقل العدد من أكثرهما أبدا إلى أن يبقى من الأكثر أقل من العدد الأقل فتسقط <sup>(١)</sup> من الأقل فان فني به فالموافقة بينهما بواحد من العدد الذي فني <sup>(٢)</sup> به كائنا من كان ، فان لم يغن به نقصت ما بقي من الأقل أبدا ، فان بقي واحد فلا موافقة بينهما مثال ذلك اذا قيل لك بم توافق الستة خمسة عشر <sup>(٣)</sup> .

فبابه أن تسقط الستة من خمسة عشر فاذا أسقطها مرتين علمت أنه بقي <sup>(٤)</sup> ثلاثة فتسقطها من الستة فتفني <sup>(٥)</sup> بها فتكون الموافقة بواحد من ثلاثة وهي : الثلث وكذلك اذا قيل لك بم توافق الستة والستون الثمانية والثمانين ، فبابه أن تسقط الستة والستين من الثمانية والثمانين فيبقى اثنان وعشرون فتسقطها من ستة وستين فتفني بها ، فتعلم أن الموافقة بواحد من اثنين وعشرين فتضرب وفق الستة والستين وهو ثلاثة <sup>(٦)</sup> في ثمانية وثمانين أو وفق الثمانية والثمانين وهو أربعة في ستة وستين فيغنيك ذلك عن ضرب جملة أحد العددين أحدهما <sup>(٧)</sup> في الآخر .

( ١ ) وفي " ز " فتسقطه .

( ٢ ) وفي " ز " فني فيه .

( ٣ ) وفي " ز " من الخمسة عشر .

( ٤ ) وفي " ز " أنه تبقى .

( ٥ ) وفي " م " فتبقى بها " والأولى ما أثبتناه من نسخة " ز " .

( ٦ ) وفي " م " وهي ثلاثة " والأنسب ما أثبتناه من نسخة " ز " .

( ٧ ) وفي " ز " لفظ " أحدهما " ساقط .

ومنها أن تنكسر على حيزين يوافق أحدهما سهامه ويكون وفقه مساويا للعدد الآخر فتكتفى<sup>(١)</sup> بضرب أى المتساويين فى المسألة ، مثاله : بنت وأربع زوجات وأربعة أخوة<sup>(٢)</sup> وأربع أخوات لأب ، أصلها من ثمانية ، للابنة النصف أربعة ، وللزوجات الثمن سهم ينكسر عليهن ولا يوافق ، ولولد الأب ثلاثة ينكسر عليهم ويوافق عدد هم سهامهم بالأثلاث فتأخذ وفق عدد هم وهو أربعة فتجده مساويا لعدد الزوجات ، فتضرب أيهما<sup>(٣)</sup> شئت فى المسألة فتكون اثنين وثلاثين ومنها تصح<sup>(٤)</sup> :  
ومنها أن تنكسر على حيزين يوافق أحدهما سهامهم<sup>(٥)</sup> ويكون وفقه ، وجملة الحيز الآخر متداخلين<sup>(٦)</sup> . . .

( ١ ) وفى " م " فتجتزى " وكلا اللفظين معناهما واحد .

( ٢ ) أى الاخوة والأخوات كلهم من الأب .

( ٣ ) وفى " ز " أيتهما " .

( ٤ ) وذلك بأن يقال عدد رؤوس الاخوة والأخوات ثمانية وهى متداخلة مع عدد رؤوس الزوجات لأن ثمانية تنقسم على الأربعة بدون الباقي فتأخذ نصف عدد رؤوس الاخوة وهو أربعة أو تأخذ عدد رؤوس الزوجات وهو أربعة وتضربه فى أصل المسألة وهو ثمانية ، ينتج اثنين وثلاثين ومنها تصح .

فللزوجات الأربعة الثمن وهو أربعة تنقسم عليهن لكل منهن واحد ، وللبنت نصف الاثنين والثلاثين وهو ستة عشر مجموع نصيب الزوجات والبنت عشرون ، ويبقى اثنا عشر توزع على الاخوة للذكر مثل حظ الانثيين ولما كان الذكور أربعة يصير عدد سهامهم ثمانية مع رؤوس الأخوات وهو أربعة فالمجموع اثنا عشر للذكر اثنان ولانثى واحد .

( ٥ ) وفى " م " سهامه .

( ٦ ) وقوله " متداخلين " يعنى أنه اذا انكسرت المسألة على فريقين من الورثة

بأن كان كل نصيب لأحد هم لا يمكن قسمته على رؤوسهم لكن وجد أن أحده

الفريقين بين عدد رؤوسهم وسهامهم موافقة ، ووجد أن وفق هذا الفريق ==

فهذا يكتفى فيه <sup>(١)</sup> بضرب الأكثر كما فعل ذلك في جملة العددين المتداخلين ،  
مثاله : أربع زوجات وثمانية اخوة <sup>(٢)</sup> وثمان <sup>(٣)</sup> أخوات أصلها من أربعة للزوجات  
سهم ينكسر <sup>(٤)</sup> عليهن ، ولا يوافق ولد الأب ثلاثة ، وأعدادهم أربعة وعشرون ينكسر  
عليهم ويوافق بالأثلاث فتأخذ ثلث عدد هم وهو ثمانية فتجد عدد الزوجات داخل  
فيها فتضرب الثمانية في المسألة ، وهي أربعة فتكون اثنين وثلاثين ومنها تصح .  
ومنها موافقة <sup>(٥)</sup> الموافقة وهي أن تنكسر على حيزين يوافق عدد أحدهما  
سهامه ثم يكون وفقه موافقة لجملة عدد الآخر ، فبابه أن توفق بين وفق عدد الموافق

= يتداخل مع عدد رؤوس الأول فهذا تأخذ منه العدد الأكبر من المتداخلين  
فتضرب في أصل المسألة فيكون الناتج ما تصح منه المسألة .  
وذلك مثل مالو كان الميراث محصورا في أربع زوجات وثمانية أخوات لأب معهن  
ثمانية اخوة ذكور فان عدد رؤوس الاخوة يصير أربعة وعشرين لأن الأخوات  
الثمانية الاناث يساوى ثمانية .

( ١ ) وفي " ز " لفظ " فيه " ساقط " وكلا العبارتين صحيح .

( ٢ ) أي اخوة لأب .

( ٣ ) وفي " م " وثمانية أخوات .

( ٤ ) وفي " ز " منكسر عليهن " .

( ٥ ) يعني أن من جملة مسائل التصحيح مسألة تسمى موافقة الموافقة وهي أن تنحصر  
التركة في صنفين من الورثة وكل منهما نصيبه لا ينقسم عليه ولكن وجد أن بين  
عدد رؤوسه وبين سهامه موافقة ثم بين هذا الوفق وعدد رؤوس الثاني موافقة  
بالانصاف فأتينا تأخذ نصف الوفق ونضربه في عدد الرؤوس ، أو تأخذ نصف  
عدد الثاني ونضربه في الوفق فالناتج من تصح المسألة ، مثاله : مالو ترك  
المتوفى ثمانية بنات لهما الثلثان وستة بنى ابن فان سهام البنات وهو اثنان  
لا ينقسم على عدد رؤوسهن كما أن سهم البنين لا ينقسم على عدد رؤوسهم ،  
فنجد أن سهم البنات بينه وبين عدد رؤوسهن يتداخل فنأخذ نصف عدد =

لسهامه وبين جملة العدد الآخر فإذا عرفت الموافقة أخذت جزءها من أحدهما فتضربه في كل الآخر ، مثاله : ثمان <sup>(١)</sup> بنات وستة بنى ابن ، أصلها من ثلاثة ، للبنات الثلثان بسهمين <sup>(٢)</sup> ينكسر عليهن ويوافق بالأنصاف فيرجعن الى أربع ، وسهم بنى الابن ينكسر عليهن ولا يوافق وفق أعداد البنات الذى هو الأربعة يوافق جملة عدد بنى الابن وهم ستة بالأنصاف فتضرب نصف أحدهما فى كل الآخر فيكون اثنى عشر ثم فى أصل المسألة فيكون ستة وثلاثين ومنها تصح .

ومنها والباب بحاله <sup>(٣)</sup> أن يكون وفق أحدهما وجملة العدد الآخر مختلفين ، فبإيه أن تضرب وفق العدد الموافق لسهامه فى جملة العدد الآخر ثم تضرب

= رؤوس وهو أربعة تصير مع ستة وهو عدد رؤوس البنين موافقة بالأنصاف فنأخذ نصف أحدهما وهو اثنين فى ستة يخرج اثنا عشر تضربه فى أصل المسألة وهو ثلاثة فينتج ستة وثلاثون ومنها تصح المسألة . فيكون للبنات ثلثاها وهو أربعة وعشرون لكل بنت ثلاثة ، يبقى اثنا عشر تقسم على البنين لكل منهم اثنان .

( ١ ) وفى " م " ثمانية بنات " والصحيح ما أثبتناه من نسخة " ز " .

( ٢ ) وفى " م " بسهمان " وما أثبتناه من نسخة " ز " هو الصحيح .

( ٣ ) أى أن ينكسر على الصنفين من الورثة بحيث لا يمكن قسمة نصيب أحدهما على عدد رؤوسهم فينظر فى نصيب أحدهما فيوجد بين سهمه وعدد رؤوسه موافقة بالأنصاف فيأخذ الوقف ويضرب فى عدد رؤوس الفريق الثانى ثم يضرب الناتج فى أصل المسألة .

مثاله : لو انحصر تركة فى أربع بنات وخمسة بنى ابن فان عدد رؤوس البنات وهو الأربعة تنقسم على سهميهن فيكون الناتج اثنين تضرب فى خمسة هسى عدد رؤوس البنين ينتج عشرة تضرب فى أصل المسألة ، وهو ثلاثة فيكون الناتج ثلاثين منها تصح المسألة .

ما بلغ في المسألة ، مثاله : أربع بنات وخمسة<sup>(١)</sup> بنى ابن ، أصلها من ثلاثة للبنات  
 الثلثان سهمان ينكسر عليهن ويرجع<sup>(٢)</sup> بالموافقة الى اثنين ، وسهم بنى الابن  
 ينكسر عليهن ولا يوافق فتضرب وفق عدد البنات وهو اثنان في جملة عدد بنى  
 الابن فيكون عشرة ثم في المسألة فيكون ثلاثين ومنها تصح .  
 ومنها<sup>(٣)</sup> أن يكون الجنسان المنكسر عليهما عدد هما موافق<sup>(٤)</sup> لسهامهما ووفقهما  
 متساويان أو متداخلان أو متفقان أو متباينان<sup>(٥)</sup> ، فبابه انك اذا عرفت وفق كل  
 واحد<sup>(٦)</sup> منها جعلته كأصل العدد وعملت فيه ما تعمل في أصله وقد بيناه .

---

= للبنات الأربعة منها عشرون تنقسم على عدد رؤوسهن وهن أربعة فكل منهن  
 خمسة يبقى من الثلاثين عشرة تنقسم على البنين الخمسة لكل منهم سهمان .  
 ( ١ ) وفي " م " وخمس بنى ابن " والصحيح ما أثبتناه من نسخة " ز " .  
 ( ٢ ) وفي " ز " ويرجع " .  
 ( ٣ ) أى من مسالك التصحيح أن تنكسر على الصنفين لكن بين عدد رؤوسهم وبين  
 سهامهم توافق أو تداخل أو تباين فأننا نأخذ الوفاق بين السهام والرؤوس  
 ونجرى فيه كما لو هو الأصل ، مثاله : لو ترك الميت أربع بنات وجدتين ، فان  
 للبنات الثلاثين وهما لا ينقسمان على عدد رؤوسهن وللجدتين السدس وهو  
 لا ينقسم عليهما لكن بين عدد الرؤوس التداخل فنأخذ وفق أحدهما وهو  
 الأربعة فنضربه في أصل المسألة وهي ستة ينتج أربعة وعشرون لكل بنت أربعة  
 وللجدتين أربعة كل منهما اثنان ويبقى من المسألة أربعة ترد الى بيت المال  
 على مذهب المالكية أو ترد على الورثة بنسبة لسهامهن .

( ٤ ) وفي " ز " موافقا لسهامها " وما أثبتناه أولى .

( ٥ ) وفي " ز " أو مخطفان " وكلا العبارتين صحيحة .

( ٦ ) وفي " ز " لفظ " واحد " ساقط ، والعبارة تصح بدونه .

ومنها أن يكون الكسر على ثلاثة أصناف <sup>(١)</sup> مختلفة غير موافقة لسهامها  
فبإيه <sup>(٢)</sup> أن تضرب بعضها في بعض فما اجتمع فاضربه في المسألة أو عولها إن كانت  
عائلة ، ومثاله : ثلاث أخوات لأب وخمس لأم وجدتان ، أصلها من ستة وتعمل  
إلى سبعة فإذا ضربت الأصناف بعضها في بعض وجدتها ثلاثين فتضرب بها في  
المسألة بعولها وهي سبعة فتكون مائتين وعشرة من له شيء من سبعة مضروب له  
في الثلاثين ومنها تصح .

ومنها أن تكون الأحياء الثلاثة موافقة لسهامها ووفقها فيه أحد الأقسام  
الأربعة ، وهي المتساوية أو المتداخلة ، أو الاتفاق ، أو الاختلاف فتعمل فيه  
كما تعمل في الحيزين وقد ذكرناه <sup>(٣)</sup> .

---

( ١ ) أي من مسائل التصحيح ما لو كان الورثة ثلاثة أصناف وانكسرت سهام كل على  
وارثيها وليس بينها توافق ، مثاله : لو ترك من الورثة ثلاث أخوات لأب ،  
 وخمسة أخوة لأم ، وجدتين ، فإن للأخوات من الأب الثلثين ، وهو منكسر  
على عدد رؤوسهن كما أن للأخوة من الأم الثلث وهو ينكسر على عدد رؤوسهم ،  
 وللجدتين السدس وهو أيضا لا ينقسم على عدد هما ، فنأخذ عدد رؤوسهم  
كلهم ونضرب كل منها في الآخر فيكون ثلاث عدد الأخوات لأب في خمسة عدد  
الأخوة من الأم في اثنين عدد رؤوس الجدتين يحصل ثلاثون فتضربه في عول  
المسألة وهو سبعة : وينتج مائتان وعشرة ، للأخوات لأب الثلثان وهو عائلا  
مائة وعشرين وللأخوة لأب الثلث وهو ستون وللجدتين السدس وهو عائلا  
ثلاثون .

( ٢ ) وفي " ز " وبإيه .

( ٣ ) ومثاله : جدتان ، وشمانية أخوة للأم ، وشمانية عشر أخا لأب ، فكل صنف  
منهم لا تنقسم عليه سهامه فينظر إلى عدد رؤوس جدتين مع رؤوس الأخوة من  
الأم فيوجد بينهما توافق بالانصاف فيؤخذ نصف عدد رؤوس الأخوة = =

وكذلك الكسر على أربعة<sup>(١)</sup> أحياز وهو نهاية ما تنكسر عليه .  
وان كان في المسألة خمسة أحياز فما زاد فلا بد أن تصح على بعضها<sup>(٢)</sup> ،  
ولأهل الفرائض طريقة في الحساب<sup>(٣)</sup> والأعداد<sup>(٤)</sup> التي يوافق بعضها بعضا ،  
ينقسم الى طريقين يؤدىان الى شئ واحد .

= الأم وهو أربعة فنضربها في كل عدد رؤوس الأخوة من الأب يصير الحاصل  
اثنين وسبعين ومنها تصح المسألة .  
فالأخوة للأب منها ستة وثلاثون لكل منهم سهما ن ويبقى ستة وثلاثون  
للجدتين منها اثنا عشر لكل منهما ستة يبقى أربعة وعشرون للأخوة  
لأم لكل منهم ثلاثة .

( ١ ) وهذا الذى ذكره المصنف خلاف المشهور فى المذهب .  
قال الخرشي : وان وقع الانكسار فى المسألة على ثلاثة أصناف وهو غاية ما ينكسر  
فيه الفرائض عند مالك لأنه لا يورث أكثر من جدتين \*  
انظر الخرشي : ج ٨ ص ٢١٢ .

( ٣ ) قال القاضى وإذا انكسرت على خمسة فأكثر فلا بد أن ترد الى بعض الأمور  
الأربعة التى بينها من قبل وهى النظر فى السهام وعدد رؤوس الورثة لما بينها  
من التوافق أو التداخل ، وألتبأين ثم تعمل على طريقة التى بينها .  
( ٣ ) أى فى الحصول على الناتج الذى ينقسم قسمة صحيحة على الورثة ، للفرصيين  
طريقتان فيه احدهما للبصريين يسمونها الموقوفة ، وحاصلها أن ينظر الى  
عدد بين يأخذ وفقهما وينظرونه مع كل عدد من أعداد الأحياء الباقية فما كان  
منها مباينا ضرب وفقه فى كامل الثانى ثم هكذا الى آخر الأحياء وما حصل  
ضربوه فى أصل المسألة .

والثانية طريقة الكوفيين يأخذون عدد بين من الأحياء ويضربون وفق أحد هما  
فى الآخر والناتج يوقفونه ويجبرون معه الحساب على عدد الرؤوس الباقية  
والناتج يضربونه فى أصل المسألة فالناتج يقسم على الورثة .

( ٤ ) وفى " م " فى الحساب فى الأعداد .

فالبصريون يسمونها الموقوفة ، والكوفيون لا يلقبونها بأكثر من الاتفاق ، فأما الكوفيون فأنهم يوفقون بين عدد وبين عدد آخر ثم يضربون وفق أحد هما في جملة العدد الآخر فما اجتمع وفقوا بينه وبين العدد الثالث فما اجتمع ضربوا وفق أحد هما في كل الآخر فما اجتمع ضربوه في المسألة .

وأما البصريون فأنهم يوفقون أحد الأحياز ثم يوفقون بينه وبين كل واحد من الأحياز الباقية فما حصل من وفق كل واحد من الأحياز علموا فيه ما يملونه في أصل الأعداد من الأقسام فما حصل من ذلك ضربوه في العدد الموقوف ثم في أصل المسألة . مثاله : سبع وعشرون بنتا وست وثلاثون جدة ، وخمس وأربعون أختا لأب ، فعلى طريقة الكوفيين إذا وفقت <sup>(١)</sup> بين السبع والعشرين والستة والثلاثين وجدتهما يتفقان بالتسع فتضرب تسع أحد هما في كل الآخر فتجده مائة وثمانية ، فتوافق بينهما وبين الخمس والأربعين فتجد ، تتفق بالتسع فتضرب تسع أحد هما في كل الآخر فيكون خمسمائة وأربعين ثم في المسألة فتكون ثلاثة آلاف ومائتين وأربعين ومنها تصح .

وعلى طريقة البصريين يوقف أحد الأحياز والأحسن عند هم إيقاف الأكثر فتوقف الخمس والأربعين ، وإذا وفقت بينها وبين السبعة والعشرين <sup>(٢)</sup> وجدتهما <sup>(٣)</sup> يتفقان بالتسع فتأخذ تسع <sup>(٤)</sup> السبعة والعشرين وهو ثلاثة ثم توفق بين الستة والثلاثين وبين الخمس والأربعين فتجد هما يتفقان بالتسع (( فتأخذ تسع الستة والثلاثين وهو أربعة ثم تجد وفقين مختلفين فتضرب أحد هما في الآخر فيكون اثني عشر في العدد الموقوف فيكون خمسمائة وأربعين ثم في أصل المسألة .

( ١ ) وفي " ز " إذا وقعت .

( ٢ ) وفي " ز " السبعة والعشرون " والأولى ما أثبتناه من نسخة " م " .

( ٣ ) وفي " ز " فتجدها " .

( ٤ ) وما بين القوسين ساقط في " م " .



## - فصل -

فى المناسخات صفتها أن يموت بعض الورثة قبل قسمة المال ، ويتفرع ذلك الى بطن<sup>(١)</sup> ثالث ورابع الى مالا يتناهى .

ووجه أن تنظر فان كان ورثة الميت الثاني هم بقية ورثة الميت الأول يرثون الثاني على الوجه الذى ورثوا الأول فانك تقسم التركة بينهم على أعدادهم وتُدع المسألة الثانية ، لأن الاشتغال بها لا يفيد الا الضرب والحساب الذى لا يرجع الى اثبات فائدة ، ومثاله : أن يموت رجل عن ثلاثة بنين فلا يقسم المال<sup>(٢)</sup> حتى يموت أحدهم ، فالوجه أن تقول أن<sup>(٣)</sup> التركة بينهما على سهمين ، لأن حصصة الميت الثاني قد صارت الى أخويه اذا لم يترك غيرهما ، وان كان معهما<sup>(٤)</sup> من يرث من الأول ولا يرث من الثاني فانك تفرد ذلك الوارث بنصيبه وتعمل فى حصصة الباقيين على ما تقدم ، ومثاله : امرأة توفيت<sup>(٥)</sup> عن زوج وثلاثة بنين وثلاث بنات ، والزوج ليس بأبيهم فلم يقسم المال<sup>(٦)</sup> حتى مات ابنان وابنتان فانك تجعل المسألة كأنها ماتت عن زوج وابن وابنة فتعطى الزوج الربع ومابقى بين الابن والابنة للذكر مثل حظ الأنثيين ولا فائدة فى التطويل .

فأما اذا كان الورثة الأحياء غير عصبة للميتين وفيهم من يرث الثانى دون الأول ، أو الأول دون الثانى فبإيه أن تصحح المسألة الأولى وتعرف حصصة

( ١ ) وفى " م " الى نظر ثالث .

( ٢ ) وفى " ز " فلا تقسم التركة .

( ٣ ) وفى " ز " أن " ساقط .

( ٤ ) وفى " ز " معهم .

( ٥ ) وفى " ز " امرأة ماتت .

( ٦ ) وفى " ز " فلم يقسم الملك .

الميت الثاني منها ثم تصحح مسألته ثم تنظر فان انقسمت تركته على مسألته فان  
المسألتين تصحان مما صحت منه الأولى ، مثاله : زوج وخمس<sup>(١)</sup> أخوات مات  
الزوج قبل القسمة عن ابنين وابنة فانا نظرت وجدت المسألة الأولى تصح من عشرة  
للزوج خمسة وهي مسألته فتصح المسألتان من عشرة .

فان كانت تركة الميت الثاني لا تنقسم على مسألته فلا يخلو أن يكون سهامه  
من المسألة الأولى يوافق مسألته أولا يوافق فان لم يوافق هربت جملة المسألة  
الثانية<sup>(٢)</sup> في جملة الأولى فما بلغ فالمسألتان تصحان منه<sup>(٣)</sup> .

ومعرفة نصيب كل وارث من المسألة الأولى بأن تضرب سهامه منها في المسألة  
الثانية ومعرفة نصيب كل وارث من المسألة الثانية بأن تضرب سهامه منها في سهام  
الميت الثاني من المسألة الأولى ، ومثاله : زوج وثلاثة اخوة ثم مات الزوج وخلف  
ثلاثة بنين وابنتين فالمسألة الأولى تصح من ستة ، للزوج ثلاثة ولكل أخ سهم ،  
والمسألة الثانية من ثمانية ولا موافقة بين الثلاثة وبين الثانية فنضرب المسألة  
الثانية في الأولى فتكون ثمانية وأربعين فمنه تصح المسألتان من له شيء في  
المسألة الأولى ومن له شيء في المسألة الثانية مضروب له في سهام الميت الثاني  
من الأولى ، فحصة الاخوة من الأولى ثلاثة أسهم مضروب لهم في ثمانية فتكون  
أربعة وعشرين ، وخصه ورثة الميت الثاني ثمانية مضروب لهم فيما مات عنه  
ميتهم من الأولى وهو ثلاثة فتكون أربعة وعشرين .

( ١ ) وفي " ز " زوج وخمسة اخوة " .

( ٢ ) وفي " ز " لفظ " الثانية " ساقط .

( ٣ ) وفي " ز " تصح منه " .

فان كانت مسألة الميت الثاني توافق سهامه من المسألة الأولى ضربت جزء  
الوفى من مسألته فى جملة المسألة الأولى فما بلغ فممنه تصح المسألتان ، وصحفة  
نصيب كل وارث بأن تضرب سهامه من المسألة الأولى فى الوفى من الثانية  
ومن له سهام من الثانية ضربتها فى وفق سهام الميت الثاني من المسألة الأولى ،  
مثاله والمسألة على حالها ، لو مات الزوج عن ابنين وابنتين مسألته <sup>(١)</sup> من ستة  
وسهامه من الأولى ثلاثة يتفقان بالأثلث من له شىء من المسألة الأولى مضروب له  
فى وفق الثانية وهو اثنان ومن له شىء من الثانية مضروب له فى وفق سهام الميت  
الثانى وهو واحد ، وعلى هذا تجرى مسائل هذا الباب .

### - فصل -

وان اردت قسمة التركة وهى دنانير أو دراهم على السهام فلذلك ثلاثة  
طرق ، أحدها ، <sup>(٢)</sup> أن تقدر <sup>(٣)</sup> الفريضة وتعرف سهام كل وارث ، فاذا أردت ما يخصه  
فاضرب سهام كل وارث فى التركة ثم أقسم على عدد سهام المسألة فما بلغ فهو  
خصته مثاله ، زوج ، وأم ، وأخت لأب والتركة عشرون ديناراً المسألة من ثمانية

( ١ ) يعنى أن من المناسخة أيضا مالو كان أصل المسألة الأولى بينه وبين المسألة  
الثانية موافقة كما لو كان فى المسألة السابقة ورثة الزوج ابنين وبنتين فان  
مسألتهن من ستة للابن اثنان وللبنات واحد ، وستة بينها وبين الثانية  
فى المسألة الأولى الموافقة بالانصاف فيضرب نصف الستة وهو ثلاثة فى  
الثانية ينتج أربعة وعشرين ومن له شىء من الأولى يضرب له فى الوفى وهو  
اثنان ومن له سهم من الثانية تضرب فى وفق الأولى وهو واحد .

( ٢ ) وفى " م " واحد ها .

( ٣ ) وفى " ز " أن تفرد الفريضة .

بالعول<sup>(١)</sup> ، فإذا أردت معرفة نصيب الزوج فاضرب سهامه وهي ثلاثة في التركة  
تكن ستين فاقسم له على سهام المسألة من كل ثمانية ديناراً تكون<sup>(٢)</sup> سبعة دنانير  
ونصفاً ، وللأم على هذا خمسة دنانير ، وللأخت سبعة دنانير ونصف .  
والطريق الثاني<sup>(٣)</sup> أن توفق بين سهام المسألة وعدد التركة ثم تصنع في  
الوفقتين ما كنت صانعة في الجملتين<sup>(٤)</sup> مثله ، والمسألة بحالها أن الثمانية توافق  
العشرين بالأرباع وخصة الزوج من ثمانية ثلاثة فتضرب له في وفق العشرين  
وهي خمسة فتكون خمسة عشر فتقسم له على وفق الثمانية وهو اثنان فتكون<sup>(٥)</sup> سبعة  
في حصة<sup>(٦)</sup> كل وارث .

- ( ١ ) ومثال ذلك لو كان الورثة زوجاً ، وأماً وأختاً لأب فان سهامهم ستة تصير  
ثمانية بالعول فالطريق معرفة نصيب الزوج أن تضرب عدد سهامه وهو ثلاثة  
في عدد دارهم التركة فلو فرض أن التركة عشرون درهماً فان الثلاثة في  
العشرين يساوي ستين تقسم على سهام الورثة وهو ثمانية بالعول يصير  
الناتج سبعة ونصف تضرب في الثلاثة هي نصيب الزوج فيكون الناتج اثنتين  
وعشرين ونصفاً للزوج ومثلها للأخت فيكون المجموع خمسة وأربعين يبقى  
للأم خمسة عشر هي الثلث عائلاً يصبح ربها .  
( ٢ ) وفي " ز " تكن في غيره سبعة عشر ديناراً .  
( ٣ ) الطريق الثاني أن تأخذ الوفاق من سهام الورثة وعدد دارهم التركة فإذا كانت  
التركة عشرين والمسألة بحالها فان للزوج ثلاثة تضرب في وفق العشرين  
وهو خمسة تصير خمسة عشر تقسم على وفق سهام وهو اثنان تصير سبعة  
ونصفاً هي نصيب الزوج وللأخت مثلها سبعة ونصف فجملته خمسة عشر يبقى  
خمس هي نصيب الأم .  
( ٤ ) في " ز " بالجملة .  
( ٥ ) وفي " ز " فتكون سبعة ونصف .  
( ٦ ) وفي " ز " في كل وارث .

والطريق الثالث<sup>(١)</sup> أن تقسم التركة على سهام المسألة فما خرج لكل سهم ضربته في حصة كل وارث فما بلغ علمت أنه نصيبه ، مثاله : والمسألة على حالها<sup>(٢)</sup> انا اذا قسمنا العشرين على الثمانية خرج لكل سهم ديناران ونصف وللزوج ثلاثة أسهم واذا ضربته<sup>(٣)</sup> في الاثنين والنصف كان سبعة ونصف . فان كان في التركة كسر<sup>(٤)</sup> بسطها<sup>(٥)</sup> من نوع<sup>(٦)</sup> ذلك ثم علمت فيها على ما تقدم فان كانت التركة مشتملة على دينار وعرض مثل ثوب أو سيف فأخذ بعض الورثة ذلك بحصته فأحببت أن تعلم قدر قيمته ، فبابه أن تسقط سهامه من المسألة ثم تعمل في المسألة على ما بيناه ، ثم تضرب سهام هذه الوارث في التركة فما بلغ قسمته على ما في سهام المسألة فما بلغ فهو حصته وهو قدر قيمة العرض .

مثاله : أخت ، وأم ، وعم ، والتركة خمسة عشر ديناراً وثوباً أخذت الأخت الثوب بحصتها ، فالمسألة من ستة للأخت ثلاثة تسقط سهامها فيبقى من المسألة ثلاثة ، للأم سهمان ، وللعم سهم فتضرب سهام الأم وهما اثنان في التركة فيكون ثلاثين ، ثم تقسم لها على ثلاثة فيكون عشرة وللعم نصف ذلك ، ثم تضرب سهام الأخت وهي ثلاثة في التركة فتكون خمسة وأربعين فتقسمها على ثلاثة فتكون خمسة عشر وذلك قيمة الثوب .

ولهذا الباب فروع كثيرة والحمد لله رب العالمين .

✽ انتهى كتاب التلقين لأبي محمد عبد الوهاب المالكي البغدادي ✽

( ١ ) الطريق الثالث أن يقسم عدد المال في التركة على سهام الورثة فما خرج فهو سهم واحد ولكل وارث بعدد سهامه فتقسم العشرين على الثمانية تساوي اثنين ونصف ثم يضرب سهام كل وارث في هذا الجزء المسمى جزء السهم ، فللزوج ثلاثة في اثنين ونصف تساوي سبعة ونصف وللأخت مثلها وللأم الباقي .

( ٢ ) وفي " ز " بحالها .

( ٣ ) وفي " م " اذا ضربت .

( ٤ ) وفي " ز " كسور .

( ٥ ) وفي " ز " بسطتها .

( ٦ ) وفي " ز " من نوع ذلك الكسر .

- فهرس أهم المصادر والمراجع -

مرتبة على حروف المعجم

(١)

- ١- القرآن الكريم .
- ٢- الاجماع : تأليف : أبو بكر بن محمد بن ابراهيم بن المنذر النيسابورى ،  
توفى سنة ٣١٨ هـ / تحقيق أبو حماد صغير أحمد بن محمد  
حنيف .  
الناشر: دار طيبة للنشر والتوزيع - الرياض ، الطبعة الأولى  
عام ١٤٠٢ هـ .
- ٣- الاحكام القرآن : تأليف أبو بكر محمد بن العربي / تحقيق على محمد  
البجاوى ، الطبعة الأولى ، دار احياء الكتب العربية ، مصر ،  
عام ١٣٧٦ هـ - ١٩٥٧ م .
- ٤- الاختصار لتمثيل المختار : تأليف عبد الله بن مودود الموصلى الحنفى .  
الناشر: دار المعرفة للطباعة والنشر ، بيروت - لبنان ، الطبعة  
الثالثة عام ١٣٩٥ هـ - ١٩٧٥ م .
- ٥- أسهل المدارك شرح الارشاد السالك : تأليف : أبو بكر بن حسن  
الكشغوى .  
الناشر: عيسى البابى وشركائه - مصر - القاهرة ، الطبعة الثانية .
- ٦- الاشراف على مسائل الخلاف : تأليف أبو محمد القاضي عبد الوهاب بن على  
ابن نصر البغدادى المتوفى سنة ٤٢٢ هـ ، وهو من الطبعة  
التاسعة للأئمة المالكية .  
الناشر: مطبعة الارادة ، بتونس .

٧- انتصار الفقير السالك لترجيح مذهب الامام مالك : تأليف : شمس الدين

محمد بن محمد الراعي الأندلسي المتوفى سنة ٨٥٣ .

تحقيق محمد أبو الجفان .

الناشر: دار الغرب الاسلامي ، بيروت ، لبنان .

( ب )

٨- بداية المجتهد ونهاية المقتصد : تأليف أبو الوليد محمد بن أحمد بن محمد

ابن أحمد بن رشد القرطبي وهو من الطبعة الثانية عشر

لأئمة المالكية .

الناشر: مصطفى البابي وأولاده ، مصر ، الطبعة الثالثة عام ١٣٧٩ هـ

١٩٦٠ م .

٩- البداية والنهاية : تأليف الحافظ بن كثير الدمشقي المتوفى سنة ٧٢٤ هـ

الناشر: مكتبة المعارف ، بيروت ، لبنان .

١٠- بلغة السالك لأقرب المسالك : تأليف أحمد بن محمد الصاوي المالكي .

( ت )

( ث )

١١- الشرح الداني في تقريب المعاني شرح الرسالة ابن أبي زيد القيرواني :

تأليف الشيخ صالح عبد السمیع الآبي الأزهری .

الناشر: دار الكتب العلمية ، الطبعة الأولى .

( ج )

١٢- جامع الأصول في أحاديث الرسول : تأليف مجد الدين أبو السعادات المبارك

ابن محمد بن الأثير / تحقيق : عبد القادر الأرناؤوط .

الناشر: مكتبة الحلواني ، مطبعة الملاح ، مكتبة دار البيان ،

عام ١٣٧٩ هـ بيروت .

( ح )

١٣- حاشية الدسوقي على الشرح الكبير : تأليف شمس الدين محمد عرفة

الدسوقي .

الناشر: دار الفكر والنشر.

١٤- حاشية البناني على شرح الزرقاني على مختصر خليل : تأليف الشيخ

محمد البناني .

الناشر: مطبعة الكبرى بمصر.

١٥- حاشية الصاوي على الشرح الصغير : تأليف أحمد بن محمد الصاوي .

تحقيق الدكتور مصطفى كساب وصفي .

الناشر: دار المعارف - مصر عام ١٩٢٤ م .

١٦- حاشية العدوي على شرح الامام أبي الحسن المسمى كفاية الطالب الرباني

لرسالة ابن أبي زيد القيرواني .

تأليف : الشيخ علي الصعدي العدوي .

الناشر: مطبعة الحسينية المصرية - ودار الفكر للطباعة - بيروت.

( خ )

١٧- الخرشى على مختصر سيدي خليل : تأليف أبو عبد الله محمد بن عبد الله

محمد بن عبد الله بن علي الخرشى المالكي .

الناشر: دار صادر ، بيروت ، الطبعة الأولى .

( د )

١٨- الديباج المذهب في معرفة أعيان المذهب : تأليف ابن فرحون المالكي

وهو من الطبقة السادسة عشر ،

تحقيق وتعليق : الدكتور محمد الأحمدي أبو النور .

الناشر: دار التراث للطباعة والنشر - القاهرة .



( ن )

١٩- الذخيرة : تأليف شهاب الدين أبو العباس أحمد بن إدريس القرافي المالكي

المصري وهو من الطبقة الرابعة عشر للأئمة المالكية.

الناشر: منشورات الجامعة الأزهرية كلية الشريعة ، مصر عام

١٣٨١هـ - ١٩٨٤م

٢٠- روضة المستبين شرح كتاب التلقين : تأليف أبو محمد عبد العزيز بن إبراهيم

ابن بزيذة القرشي التونسي ، توفي سنة ٦٦٢هـ وهو من الطبقة

الرابعة عشر ، المخطوطة بمركز البحث العلمي بجامعة أم القرى ،

رقمها ٩١٩/ق .

( ز )

( س )

٢١- سبل السلام شرح بلوغ المرام : تأليف محمد بن اسماعيل الكحلاني ثم الصنعاني

المتوفى ١٨٨٢هـ .

الناشر: مكتبة الرسالة الحديثة .

٢٢- سنن الدارقطني : تأليف علي بن عمر الدارقطني الشافعي المتوفى ٣٨٥هـ

تصحیح السيد عبد الله هاشم يمانى .

الناشر: دار المحاسن للطباعة بالقاهرة .

٢٣- سنن ابن ماجه : تأليف الحافظ أبو عبد الله محمد بن يزيد القزويني

ابن ماجه المولود ٢٠٧هـ ، والمتوفى ٢٧٥هـ .

علق عليه محمد فؤاد عبد الباقي ،

الناشر: مطبعة عيسى البابي وشركاه بالقاهرة.

٢٤- سنن أبي داود : تأليف أبي داود سليمان بن الأشعث بن إسحاق الأزدي  
السجستاني المتوفى ٢٥٧ ، الطبعة الأولى ١٣٧١ هـ .  
الناشر : مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده .

(ش)

٢٥- شرح التلطين : تأليف : القاضي محمد بن علي بن عمر التميمي المازري  
الصقلي وهو من الطبقة الحادية عشر للأئمة المالكية .

مخطوطة بمركز البحث العلمي بجامعة أم القرى بمكة المكرمة .

٢٦- شرح الرضاع على الحدود لابن عرفة : تأليف أبو عبد الله محمد بن عرفة  
المالكي الورغي نسباً التونسي مولداً ومنشأً ، المتوفى ٨٠٣ ،  
وهو من الطبقة السادسة عشر للأئمة المالكية .

الناشر : مكتبة العلمية لصاحبها السيد محمد الأمين بنهمج  
الكتيبة رقم ١٢ ، تونس .

٢٧- شرح الزرقاني على موطأ الامام مالك رحمه الله : تأليف محمد عبد الباقي  
ابن يوسف الزرقاني المتوفى ١٠٩٩ وهو من الطبقة الثانية  
والعشرين للأئمة المالكية .

الناشر : دار المعرفة للطباعة والنشر عام ١٣٩٨ هـ ١٩٧٨ م ،  
بيروت - لبنان .

٢٨- شرح الزرقاني على مختصر خليل : تأليف عبد الباقي الزرقاني .

الناشر مطبعة الكبرى بمصر عام ١٢٩٣ هـ .

٢٩- الشرح الصغير على أقرب المسالك الى مذهب الامام مالك : تأليف أبو البركات

أحمد بن محمد الدردير المتوفى ١٢٠١ هـ .

تحقيق محمد محي الدين عبد الحميد .

الناشر : مكتبة محمد علي صبيح وأولاده بمصر .

- ٣٠- شرح فتح الجليل على مختصر خليل : تأليف الشيخ محمد طيش .  
الناشر: مكتبة النجاح ، طرابلس-ليبيا .
- ٣١- شرح النووى لصحيح مسلم : تأليف أبو بكر زكريا يحيى بن شرف النووى .  
الناشر: دار احياء التراث العربى ، الطبعة الأولى عام ١٣٤٧ هـ ١٩٢٩ م ، بيروت-لبنان .
- ٣٢- شجرة النور الزكية فى طبقات المالكية : تأليف محمد بن محمد مخلوف ،  
طبعة جديدة بالأوفست من الطبعة الأولى عام ١٢٤٩ .  
الناشر: مطبعة السلفية على نفقة دار الكتاب العربى ، بيروت:  
لبنان .

( ط )

- ٣٣- طبقات الشافعية الكبرى : تأليف تاج الدين أبى نصر عبد الوهاب بن على  
الكافى السبكى المتوفى ( ٧٧١ هـ ) .  
تحقيق عبد الفتاح محمد الجلو ، محمود محمد الطناحي ، الطبعة  
الأولى .  
الناشر: مطبعة عيسى البابى الحلبي وشركاه .

( ط )

- ٣٤- ظهر الاسلام : تأليف أحمد أمين ، للطبعة الثانية .  
الناشر: مطبعة لجنة التأليف والترجمة والنشر ، عام ١٣٦٥ هـ  
١٩٤٦ م .

( ع )

- ٣٥- عارضة الأحوزى شرح صحيح الترمذى : تأليف الامام الحافظ بن العربى  
الملكى اندلسي مؤلف أحكام القرآن المتوفى ٥٤٣ هـ وهو من  
الطبقة السادسة عشر للأئمة المالكية .  
الناشر مكتبة المعارف ، بيروت-لبنان .

( غ )

٣٦- فتح الباري شرح صحيح البخارى : تأليف أحمد بن على بن حجر العسقلاني .

طبع بالمطبعة السلفية ، بتقديم سماحة الشيخ عبد العزيز ابن عبد الله بن باز ، مراجعة محمد فؤاد عبد الباقي ، ومحب الدين الخطيب .

٣٧- الفواكه الدواني شرح رسالة ابن أبي زيد القيرواني : تأليف أحمد بن غنيم ابن سالم بن مهنا النفراوى المالكي الأزهرى المتوفى ١١٢٠ هـ  
الناشر: دار المعرفة للطباعة والنشر - بيروت - لبنان .

٣٨- فقه السنة : تأليف الاستاذ الشيخ السيد سابق .  
الطبعة الثالثة .

الناشر: دار الفكر للطباعة والنشر . عام ١٤٠١ هـ ١٩٨١ م .

٣٩- فقه عسـر : تأليف الدكتور روىع بن راجح الرحيلي .

الناشر: دار الغرب الاسلامى لصاحبها الحبيب اللامي  
بيروت ، لبنان - الطبعة الأولى عام ١٤٠٣ هـ .

٤٠- فتح العلى المالك : تأليف أبو عبد الله محمد بن أحمد عlish المتوفى :

١٢٩٩ هـ ، الناشر: مصطفى البابي وأولاده بمصر - الطبعة

الأخيرة عام ١٣٧٨ ، ١٩٥٨ م .

٤١- الفروق : تأليف شهاب الدين أبو المباس أحمد بن ادريس القرافى .

الناشر: مطبعة دار احياء الكتب العربية بمصر عام ١٣٤٦ هـ .

٤٢- فتح القدير شرح الهداية : تأليف : كمال الدين محمد بن عبد الواحد

ابن الهمام الحنفى المتوفى ٨٦١ هـ .

الناشر: دار احياء التراث العربى .

٣- الفقيه والمتفقه : تأليف : الحافظ أبو بكر أحمد بن علي بن ثابت الخطيب البغدادى  
الناشر : دار إحياء السنة النبوية

( ق )

٤- قلوبى وعميرة شرح منهاج الطالبين : تأليف شهاب الدين أحمد بن أحمد  
ابن سلامة القلوبى المصرى المتوفى ١٠٦٩ هـ ، وشهاب الدين  
أحمد البرلسى الطقب بعميرة المتوفى ٩٥٧ هـ .  
الناشر / مصطفى البابى الحلبي وأولاده ، الطبعة الثانية عام  
١٣٧٥ هـ - ١٩٥٦ م .

٥- قوانين الأحكام الشرعية ومسائل الفروع الفقهية : تأليف محمد بن أحمد  
ابن جزى الغرناطى المالكى .

٦- القاموس المحيط : تأليف الشيخ مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروز أبادى  
الناشر : دار الفكر ، طبعة بالأوفست ، بيروت عام ١٣٩٨ هـ ،  
١٩٧٨ م ، أو مطبعة دار المأمون ١٣٥٧ هـ - ١٩٣٨ م .

( ك )

٧- كتاب الايضاح والتبيان فى معرفة المكيال والميزان : تأليف أبو العباس  
نجم الدين بن الرفعة الأنصارى المتوفى ٧١٠ هـ ١٣١٠ هـ ،  
تحقيق الدكتور محمد أحمد اسماعيل الخاروف ، الطبعة الأولى .  
الناشر : دار الفكر بدمشق - سوريا .

٨- كفاية الأخيار فى حل غاية الاختصار : تأليف تقي الدين أبى بكر بن محمد  
الحسينى الحصنى الدمشقى الشافعى ، الطبعة الأولى .  
الناشر : دار المعرفة للطباعة والنشر - بيروت - لبنان .

٩- كتاب التعريفات : تأليف الشريف على بن محمد الجرجانى .  
الطبعة الأولى ١٤٠٣ هـ - ١٩٨٣ م بيروت - لبنان .

- ٥٠- كتاب الجامع في السنن والآداب والمغازي والتاريخ : تأليف أبو محمد عبد الله بن أبي زيد القيرواني المتوفى ٣٨٦ هـ ، وهو من الطبعة الثامنة للأئمة المالكية .  
تحقيق : محمد أبو الأُحسان وعثمان بطيخ .  
الناشر: مؤسسة الرسالة ، بيروت - لبنان عام ١٤٠٢ هـ - ١٩٨٢ م .
- ٥١- كتاب المقدمات الممهّدات لبيان ما اقتضته رسوم المدونة من الأحكام الشرعية .  
تأليف : أبو الوليد محمد بن أحمد بن رشد المتوفى سنة ٥٢٠ هـ وهو من الطبقة - ١١ - .  
الناشر: دار صادر للطباعة والنشر - بيروت - لبنان .

( ل )

- ٥٢- لسان العرب : تأليف : أبو الفضل جمال الدين محمد بن منظور المصري الناشر: دار صادر للطباعة والنشر ، بيروت - لبنان - عام ١٩٥٦ م - ١٣٧٥ هـ .

( م )

- ٥٣- الامام مالك : حياته - عصره - آراؤه الفقهية - تأليف : محمد أبو زهرة الناشر: دار الفكر العربي - القاهرة .
- ٥٤- المنتقى شرح الموطأ : تأليف أبو الوليد سليمان بن خلف الباجي الأندلسي المتوفى ٤٧٤ هـ ، وهو من الطبقة العاشرة للأئمة المالكية .  
طبع بالأوفست عن مطبعة السعادة بمصر عام ١٣٣١ هـ .
- ٥٥- مختصر خليل : تأليف الشيخ خليل بن اسحاق المالكي المتوفى ٧٦٧ هـ تصحيح وتعليق الشيخ أحمد نصر - الطبعة الأولى .  
الناشر: دار الفكر - بيروت - لبنان - عام ١٣٩٨ هـ - ١٩٧٨ م .

- ٥٦- المدونة رواية سحنون بن سعيد التنوحي المتوفى ٢٤٠ هـ عن عبد الرحمن  
ابن القاسم المعتقى المتوفى ١٩١ هـ عن مالك بن أنس المتوفى  
١٧٩ هـ وهما من الطبقة السادسة .  
الناشر: دار صادر طبعة بالأوفست - بيروت - لبنان .
- ٥٧- مراتب الاجماع : تأليف أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الظاهري  
المتوفى ٤٥٧ هـ .  
الناشر: دار الكتب العلمية - بيروت - لبنان .
- ٥٨- مسند الامام أحمد .  
الناشر: المكتبة الاسلامية ، ودار صادر بيروت - لبنان .
- ٥٩- مسالك الدلالة على مسائل متن الرسالة : تأليف أحمد بن محمد بن الصديق  
بتصحيح أبو الفضل عبد الله الصديق الغماري ، الطبعة الثانية  
الناشر: مكتبة القاهرة .
- ٦٠- مصنف عبد الرزاق : تأليف عبد الرزاق بن همام الصنعاني المتوفى ٢١١ هـ  
تحقيق حبيب الرحمن الأعظمي ، الطبعة الأولى ١٣٩٢ هـ  
الناشر: دار القلم بيروت .
- ٦١- مصنف ابن أبي شيبة في الأحاديث والآثار . - مخطوطة بمكتبة الحرم الشريف .  
تأليف أبو بكر عبد الله بن ابراهيم بن عثمان المتوفى ٢٣٥ هـ ،  
طبع منه خمسة أجزاء الى آخر كتاب الصيد بمطابع العلوم الشرقية  
بحد رآباد بالهند - طبعة أولى ١٣٩٠ .
- ٦٢- معجم المفهرس لألفاظ القرآن الكريم : تأليف محمد فؤاد عبد الباقي .  
الناشر : مطبعة دار الكتب المصرية .

٦٣- المغنى لابن قدامة : تأليف موفق الدين أبو محمد عبد الله بن أحمد

ابن محمد بن قدامة المتوفى ٦٢٠ هـ .

تحقيق : محمود عبد الوهاب فايد .

الناشر: مكتبة القاهرة عام ١٣٩٠ هـ ١٩٧٠ م .

٦٤- مقدمة العزبة للجماعة الأزهرية : تأليف أبو الحسن علي المالكي الشاذلي

الناشر: مكتبة القاهرة لصاحبها ، علي يوسف سليمان .

٦٥- موطأ الامام مالك بن أنس رضي الله عنه .

تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي .

الناشر: دار احياء الكتب العربية - عيسى البابي وأولاده ،

وشركاه بمصر .

٦٦- مواهب الجليل شرح مختصر خليل المعروف بشرح الخطاب .

تأليف : أبو عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن الطرابلسي

المغربي المعروف بالخطاب المتوفى ٩٤٥ هـ وهو من الطبقة

التاسعة عشر للأئمة المالكية ، الطبعة الأولى .

الناشر: مكتبة النجاح سوق الترك - طرابلس - ليبيا .

٦٧- موسوعة فقه عثمان بن عفان رضي الله عنه .

تأليف : الدكتور محمد رواس قلنجي .

الناشر: مكتبة الخانجي للطباعة والنشر - القاهرة .

٦٨- فقه عبد الله بن مسعود رضي الله عنه . تأليف : الدكتور محمد رواس قلنجي .

الناشر: مكتبة الخانجي للطباعة والنشر - القاهرة .

٦٩- وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان . تأليف : أبو العباس شمس الدين أحمد

ابن محمد بن أبي بكر بن خلكان المتوفى ٦٨١ هـ .

تحقيق الدكتور احسان عباس .

الناشر: دار الثقافة - بيروت - لبنان .



فهرس الدراسة

الصفحة	الموضوع
١	المقدمة
٣	ترجمه المؤلف وشيوخه
٥	تلاميذه
٧	عصره وبيئته التي عاش فيها
١١	مصنفاته
١٢	توثيق كتاب التلقين
١٣	شرح كتاب التلقين
١٤	شعره وادبه
١٧	ثناء العلماء عليه
١٩	مولده ووفاته
٢١	وصف نسخ كتاب التلقين
٢٣	منهج المحقق
٢٧	نبذة عن الامام مالك
٣٠	مصطلحات للمراجع

xxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxx

فهرس الموضوعات \*

<u>الموضوع</u>	<u>الصفحة</u>
كتاب الطهارة	١
فصل فى بيان حكم النية	٤
فصل فى بيان سنن الوضوء	٨
فصل فى بيان فضائل الوضوء	١١
باب فيها يوجب الوضوء وما ينقضه	١٢
باب فيها يوجب الغسل	١٧
باب فى صفة الاغتسال	١٩
باب المياه وأحكامها	٢١
فصل فى حكم سؤر الحيوان	٢٤
باب فى الاستنجاء وآدابه	٢٧
باب فى أحكام التيمم	٣٣
باب فى المسح على الخفين	٣٩
باب فى الحيض والتفاس	٤١
كتاب الصلاة	٤٧
فصل فى أوقات الصلاة	٥٣
فصل فى أوقات الضرورة	٥٨
باب فى الآذان والاقامة	٦٢
باب العمل فى الصلاة	٦٤
فصل فى سنن الصلاة	٧١
باب فى السهو وما يبطل الصلاة	٨٣

<u>الموضوع</u>	<u>الصفحة</u>
باب في الامام والجماعة	٨٩
فصل في حكم الجماعة وفضلها	٩١
فصل فيما يبطل الصلاة	٩٣
فصل في الأماكن التي تكرر فيها الصلاة	٩٥
فصل في حكم الرعاف في الصلاة	٩٧
فصل في صلاة المريض	٩٨
فصل في أحكام السترة في الصلاة	١٠٠
باب في حكم قصر الصلاة في السفر	١٠٢
باب في أحكام الجمعة	١٠٤
باب في بيان صفة صلاة الخوف	١٠٩
باب في بيان كيفية صلاة العيد	١١١
باب في كيفية صلاة الكسوف	١١٤
باب في صلاة الاستسقاء	١١٦
كتاب الجنائز	١١٨
فصل في أحكام الكفن	١٢٠
فصل في الصلاة على الميت	١٢٢
فصل فيمن يقدم في الصلاة على الميت	١٢٤
كتاب في بيان أحكام الزكاة	١٢٦
فصل في أجناس أموال الزكاة وغيرها	١٢٧
فصل في زكاة القيمة والديون	١٣٢
فصل في زكاة المعادن	١٣٥
باب في زكاة المواشي	١٣٦

الموضوع	الصفحة
فصل فى نصاب البقر	١٣٨
فصل فى زكاة الغنم	١٣٩
فصل فى زكاة الخلطة	١٤١
باب فى زكاة الحرث	١٤٣
باب فى زكاة الفطر	١٤٧
باب فى بيان مصارف الزكاة	١٤٩
فصل فى أحكام العشر	١٥٢
كتاب الصيام	١٥٣
فصل فيما يفسد الصوم	١٥٥
فصل فى أنواع الصيام	١٥٨
فصل فى اثبات رؤية هلال رمضان	١٦٤
فصل فى تقسيم الأيام بالنسبة للصيام	١٦٥
فصل فيما لا يفسد الصوم	١٦٦
فصل فى الأحكام المتعلقة بافساد الصوم	١٦٨
فصل فى بيان أنواع الكفارة	١٧١
فصل فى حكم الصيام للمسافر	١٧٥
باب فى ذكر أحكام الاعتكاف	١٧٧
كتاب فى أحكام الحج والعمرة	١٨٣
فصل فى مواقيت الحج	١٨٩
فصل فى أركان الحج	١٩٣
فصل فى موانع الاحرام	١٩٨
فصل فى أنواع الاحرام	٢٠٧

<u>الصفحة</u>	<u>الموضوع</u>
٢٢٢	فصل فى أحكام الا حصار
٢٢٤	فصل فى رعى الجمارات
٢٢٦	كتاب الجهاد
٢٣٧	كتاب الايمان والنذور
٢٤٠	فصل فى أنواع الايمان
٢٤٣	فصل فيما يعتبر فى الايمان
٢٤٦	فصل فى أنواع كفارة اليمين
٢٤٩	فصل فى أحكام النذور
٢٥٣	كتاب الضحايا والعقيقة
٢٥٦	فصل فى أحكام العقيقة
٢٥٩	باب فى الذبائح
٢٦٤	فصل فى أحكام الصيد
٢٦٨	باب فى الأطعمة والأشربة
٢٧٢	كتاب النكاح
٢٩٧	فصل فى ذات الوليين
٢٨١	فصل فى الصداق
٢٨٥	باب فى بيان الأنكحة الفاسدة
٢٨٧	فصل فى نكاح التفويض
٢٩١	فصل فى أسباب الخيار بالعيب
٢٩٣	فصل فى العيوب التى تثبت به الخيار
٢٩٥	فصل فى وجوب النفقة
٢٩٦	فصل فى نكاح المريض والمولى عليه

<u>الموضوع</u>	<u>الصفحة</u>
فصل فيما يستباح به الفروج	٢٩٧
فصل فيما يحرم من النساء الى أجل	٣٠٥
فصل في العدل بين الزوجات	٣٠٧
فصل في حكم النائب عن زوجته	٣٠٨
كتاب الطلاق	٣١٠
فصل في تعليق الطلاق بالشرط	٣١٨
فصل في تعليق الطلاق بالمشيئة	٣٢٠
فصل في صيغ الطلاق	٣٢٢
فصل في الرجعة وأحكامها	٣٢٥
فصل في أحكام الخلع	٣٢٧
باب الحكمين	٣٣٠
فصل في تفويض الطلاق للزوجة	٣٣١
فصل في الإيلاء وأحكامها	٣٣٥
فصل في أحكام الظهار	٣٣٧
فصل في اللعان	٣٣٩
باب في العدة والاستبراء	٣٤٣
فصل في بيان أحكام الإحداد	٣٤٩
فصل في نفقة المعتدة	٣٥٠
فصل في نفقة غير الزوجة	٣٥٢
فصل في الحضانة وأحكامها	٣٥٣
فصل في استبراء الأماء	٣٥٤
فصل فيما يحرم من الرضاعة	٣٥٦

<u>الموضوع</u>	<u>الصفحة</u>
كتاب في بيان أحكام البيوع	٣٥٩
فصل في البيعات	٣٦٢
فصل في أنواع البيوع	٣٦٤
فصل في أحكام الربا	٣٦٦
فصل في المزايعة	٣٧١
فصل في أعيان البيعة	٣٧٢
فصل في بيع الشارب بعد بدو صلاحها	٣٧٤
فصل في أحكام العرية	٣٧٧
فصل في الجوائح	٣٧٨
فصل في أحكام الفلوس	٣٨٢
فصل في بيع الغرر	٣٨٣
فصل في بيع الأعمى وشراؤه	٣٨٧
فصل في بيع العربون	٣٨٨
فصل في بيع الدين بالدين	٣٨٩
فصل في بيع المساومة أو المراجعة	٣٩٧
فصل في شراء الأمة واستبراءها	٣٩٩
كتاب الاجارة	٤٠١
فصل في اجارة الأرض للزراع	٤٠٥
فصل في استئجار الدابة	٤٠٦
فصل في اجارة المشاع	٤٠٦
فصل في أحكام الجمالة	٤٠٨
باب في أحكام القراض	٤١١

<u>الصفحة</u>	<u>الموضوع</u>
٤١٦	باب في بيان أحكام المسابقات
٤١٨	فصل في الكراء
٤٢٠	باب في أحكام الشركة
٤٢١	فصل في شركة الأبدان
٤٢٣	باب في أحكام الرهون
٤٣٠	كتاب الحجر وتقليس
٤٣٤	فصل في الحجر
٤٣٨	باب في الصلح
٤٣٩	فصل في احياء الموات
٤٤٣	باب الوديعة
٤٤٤	فصل في أحكام العارية
٤٤٦	باب التعدي والاستحقاق
٤٤٧	فصل في أحكام الغصب
٤٥٠	فصل في استحقاق الأمانة
٤٥٣	باب الحوالة والحمالة
٤٥٤	فصل في الحمالة
٤٥٦	باب في أحكام الوكالة
٤٥٩	باب في الاقرار
٤٦٢	باب في اللقطة والضوال والاباق
٤٦٥	كتاب في الشفعة والقسمة
٤٦٩	فصل في أحكام القسمة
٤٧٣	فصل في حكم الصغير وتبعيته



<u>الموضوع</u>	<u>الصفحة</u>
فصل فى أحكام الجنائيات	٤٧٥
فصل فى القصاص بين الأقارب	٤٧٩
فصل فى قتل العمد	٤٨١
فصل فيما دون النفس	٤٨٤
فصل فيما يجب فى قتل العمد	٤٨٧
فصل فى دية الخطأ والعمد	٤٩٣
فصل فى جناية العبد	٥٠٢
فصل فى القسامة	٥٠٣
فصل فى أنواع الأجنة	٥٠٨
فصل فى أحكام الكفارة	٥٠٨
فصل فى أحكام الردة	٥٠٩
فصل فى أحكام البغاة	٥١١
كتاب فى أحكام الحدود	٥١٥
فصل فى أحكام القذف	٥٢٢
فصل فى حكم من سب النبی صلى الله عليه وسلم	٥٢٥
فصل فى أحكام القطع فى السرقة	٥٢٦
كتاب فى أحكام العتق والولاة وما يتصل بذلك	٥٣٤
فصل فىمن يصح العتق منه	٥٣٧
فصل فى أحكام وما يتصل به	٥٣٨
فصل فى الكتابة وما يتعلق بها	٥٤٣
فصل فى أحكام التدبير	٥٤٩
فصل فى حكم الأمة الحامل من سيدها	٥٥١

<u>الموضوع</u>	<u>الصفحة</u>
كتاب في القضاء والشهادات	٥٥٣
فصل في أنواع البيئات	٥٦٢
فصل في جواز شهادة الأعشى	٥٦٧
فصل في حكم الرجوع عن الشهادة	٥٦٧
فصل في تداعى الرجلين شيئاً في أيديهما	٥٦٨
فصل في ثبوت فسق الشهود	٥٦٨
فصل في اقرار بالنسب وغيره	٥٦٩
فصل في اختلاف الزوجين في متاع البيت	٥٧٠
فصل في دين الموروث	٥٧٠
فصل في تغليظ الأيمان	٥٧١
فصل في كتابة الدين	٥٧٣
كتاب في أحكام الوقف والصدقة والهبة	٥٧٤
فصل في هبة العمرى وما في معناها	٥٧٦
فصل في لزوم الصدقة والهبة بالقول	٥٧٧
فصل في حكم الرجوع عن الصدقة أو الهبة	٥٧٨
فصل في اعتصار الهبة	٥٧٩
كتاب في أحكام الوصايا والموارث	٥٨٠
فصل في وقت وجوب الوصية	٥٨٤
فصل في أسباب الميراث	٥٨٥
فصل في أقسام الوارثين	٥٩٠
فصل فيمن يستحق النصف والربع	٥٩١
فصل في أحكام الحجب	٥٩١

<u>الموضوع</u>	<u>الصفحة</u>
فصل في ميراث أبناء الصلب	٥٩٦
فصل في أصول المسائل	٦٠٠
فصل في العول	٦٠٣
فصل في تصحيح المسائل المتكسرة	٦٠٥
فصل في المناسخات	٦١٦
فصل في قسمة النقود	٦١٨
فهارس المراجع	٦٢١